

e-ISSN 2310-323X

Ю Р И Д И Ч Н И Й Ж У Р Н А Л

# ПРАВО УКРАЇНИ

Заснований у 1922 р.

Видається щомісячно

Передплатний індекс 74424  
Свідоцтво про державну реєстрацію  
Серія КВ № 23026-12866ПР

ISSN 1026-9932  
DOI: 10.33498/Юу-2021-08

Адреса редакції  
вул. Багговутівська, 17–21  
м. Київ, 04107, Україна  
тел.: +380(44) 537-51-10

Головний редактор  
доктор юридичних наук, професор,  
академік НАПрН України  
ОЛЕКСАНДР СВЯТОЦЬКИЙ

Голова Редакційної ради  
доктор юридичних наук, професор,  
академік НАПрН України  
РУСЛАН СТЕФАНЧУК

Вебсайт: <http://www.pravoua.com.ua>  
Емейл: [editor.pravoua@gmail.com](mailto:editor.pravoua@gmail.com)

Офіційна сторінка у мережі “Фейсбук”:  
<https://www.facebook.com/pravoua.com.ua>

Юридичний журнал “Право України” внесено до:

Переліку наукових фахових видань України з юридичних спеціальностей  
(наказ Міністерства освіти і науки України від 14 травня 2020 р. № 627)

Бази даних періодичних видань *Ulrichsweb (Ulrich's Periodicals Directory)* (США)  
(з 2002 р.)

Міжнародної наукометричної бази даних *EBSCO Publishing, Inc.* (США)  
(Ліцензійні угоди від 16 травня 2013 р. та 1 травня 2015 р.)

Міжнародної наукометричної бази даних *Index Copernicus International* (Польща)  
(з 2014 р.)

Міжнародної наукометричної бази даних *HeinOnline* (США)  
(Ліцензійна угода від 11 січня 2016 р.)

Бази даних періодичних видань з гуманітарних і соціальних наук *ERIH PLUS*  
(*European Reference Index for the Humanities and the Social Sciences*) (Норвегія).  
(з 2020 р.)

ВИДАВЕЦЬ

© Юридичне видавництво “Право України”



РАДА ПОЧЕСНИХ ЧЛЕНІВ *HONORIS CAUSA*

Співголови Ради

Василь ТАЦІЙ, д. юрид. наук, проф., акад. НАН України, акад. НАПрН України; Юрій ШЕМШУЧЕНКО, д. юрид. наук, проф., акад. НАН України, акад. НАПрН України; Вільям Е. БАТЛЕР (WILLIAM E. BUTLER), Doctor of Law (LL.D.), Prof., Foreign Member of NAS of Ukraine, NALS of Ukraine (USA)

Члени Ради

Юрій БИТЯК, д. юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Вячеслав БОРИСОВ, д. юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Володимир ГОНЧАРЕНКО, д. юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Володимир ДЕНИСОВ, д. юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Анатолій ДОВГЕРТ, д. юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Микола КОЗЮБРА, д. юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Вячеслав КОМАРОВ, к. юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Олександр КОСТЕНКО, д. юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Олександр КРУПЧАН, д. юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Василь НОР, д. юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Микола ПАНОВ, д. юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; ПЕТРО РАБІНОВИЧ, д. юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Анатолій СЕЛІВАНОВ, д. юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Микола СЕЛІВОН, к. юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Василь СІРЕНКО, д. юрид. наук, проф., чл.-кор. НАН України, акад. НАПрН України; МАЙДАН СУЛЕЙМЕНОВ, д. юрид. наук, проф., акад. НАН Республіки Казахстан; Олексій ЮЩИК, д. юрид. наук, проф.

РЕДАКЦІЙНА РАДА

Руслан СТЕФАНЧУК (голова), д. юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Олександр СВЯТОЦЬКИЙ (головний редактор), д. юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Олег ПОСИКАЛЮК (перш. заст. головного редактора), к. юрид. наук, доц.; Тетяна КОЛОМОЄЦЬ (заст. головного редактора), д. юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Вікторія РЕЗНІКОВА (заст. головного редактора), д. юрид. наук, проф.; Ольга СЕРЕДА (заст. головного редактора), к. юрид. наук, доц.; Юрій ГАЛАЄВСЬКИЙ (заст. головного редактора), засл. юрист України; Наталя АНТОНЮК, к. юрид. наук, доц.; Юрген БАЗЕДОВ (JÜRGEN BASEDOW), Dr. iur., Dr. iur. h.c. mult, Prof. (Germany); Крістіан фон Бар (CHRISTIAN VON BAR), Dr. Dr. h.c. mult., Prof., FBA (Germany); Юрій БАРАБАШ, д. юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Євген БАРАШ, д. юрид. наук, проф.; Олександр БАТАНОВ, д. юрид. наук, проф.; Юрій БАУЛІН, д. юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Володимир БЕВЗЕНКО, д. юрид. наук, проф.; Антоніна БОБКОВА, д. юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Ігор БОЙКО, д. юрид. наук, проф.; Олександр БРЬОСТЛ (OLEXANDER BRÖSTL), Dr. jur., Prof. (Slovakia); Володимир БУРДІН, д. юрид. наук, проф.; Тетяна ВІЛЬЧИК, д. юрид. наук, проф.; Ірина ВЕНЕДІКТОВА, д. юрид. наук, проф.; Марсело ГАЛУППО (MARCELO GALUPPO), Ph.D. in Law, Prof. (Brazil); Данило ГЕТМАНЦЕВ, д. юрид.

наук, проф.; Анатолій Гетьман, д. юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Сергій Головатий, д. юрид. наук, чл.-кор. НАПрН України; Оксана Гришук, д. юрид. наук, проф.; Дмитро Гудима, к. юрид. наук, доц.; Борис Гулько, засл. юрист України; Наталя Гудорова, д. юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Олександр Дроздов, д. юрид. наук, доц.; Володимир Ермоленко, д. юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Володимир Журавель, д. юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Дмитро Задихайло, д. юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Джозеф Зігеле (JOSEF SIEGELE), Doctor of Law (Austria); Алієв Амір Ібрагім, д. юрид. наук, проф. (Азербайджан); Іван Калаур, д. юрид. наук, проф.; Оксана Капліна, д. юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Ніна Карпачова, к. юрид. наук, доц.; Олена Кібенко, д. юрид. наук, доц.; Віктор Колісник, д. юрид. наук, проф.; Олександра Кологойда, д. юрид. наук, проф.; Тетяна Комарова, д. юрид. наук, проф.; Тетяна Корнякова, д. юрид. наук, проф.; Олексій Кот, д. юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Олена Кохановська, д. юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Станіслав Кравченко, к. юрид. наук; Володимир Кравчук, д. юрид. наук, проф.; Василь Крат, к. юрид. наук, доц.; Олексій Кресін, д. юрид. наук, старш. наук. співроб., доц.; Наталя Кузнецова, д. юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Павло Кулинич, д. юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Микола Кучерявенко, д. юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Ірина Куян, д. юрид. наук, старш. наук. співроб.; Василь Лемак, д. юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Леонід Лобойко, д. юрид. наук, проф.; Дмитро Лук'янов, д. юрид. наук, доц., чл.-кор. НАПрН України; Дмитро Луспєник, к. юрид. наук, доц.; Богдан Львов, к. юрид. наук; Павло Любченко, д. юрид. наук, проф.; Роман Майданик, д. юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Сергій Максимов, д. юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Андрій Мелешевич, д. філософії (Ph.D.), доц.; Олександр Мережко, д. юрид. наук, проф.; Сергій Мінченко, д. юрид. наук, старш. наук. співроб.; Анатолій Мірошніченко, д. юрид. наук, проф.; Лідія Москвич, д. юрид. наук, проф.; Анатолій Музика, д. юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Володимир Носік, д. юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Наталя Онщенко, д. юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Олесь Отраднава, д. юрид. наук, доц.; Наталя Пархоменко, д. юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Петро Пацурківський, д. юрид. наук, проф.; Олександр Петришин, д. юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Роман Петров, д. юрид. наук, проф.; Пилип Пилипенко, д. юрид. наук, проф.; Сергій Погрібний, д. юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Олег Подцерковний, д. юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Борис Поляков, д. юрид. наук, проф.; Юрій Притика, д. юрид. наук, проф.; Олександр Прокопенко, к. юрид. наук; Михайло Савчин, д. юрид. наук, проф.; Ірина Сенюта, д. юрид. наук, проф.; Світлана Сєрьогіна, д. юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Олександр Скрипніук, д. юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Ксенія Смирнова, д. юрид. наук, проф.; Михайло Смокович, д. юрид. наук; Інна Спасібо-Фатєєва, д. юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Семен Стеценко, д. юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Марина Стефанчук, д. юрид. наук;

#### РАДА КОЛЕКТИВНИХ ЧЛЕНІВ, ПАРТНЕРИ

Микола Стефанчук, д. юрид. наук, доц.; Хірохіде Такікава (HiRONIDE TAKIKAWA), Prof. (Japan); Михайло Теплоук, д. юрид. наук, чл.-кор. НАПрН України; Олег Ткачук, д. юрид. наук, доц.; Вячеслав Труба, к. юрид. наук, проф.; Віталій Уркевич, д. юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Володимир Устименко, д. юрид. наук, проф., чл.-кор. НАН України, чл.-кор. НАПрН України; Спиридон Флогагітіс (SPYRIDON FLOGAITIS), Ph.D. in Law, Prof. (Greece); Світлана Фурса, д. юрид. наук, проф.; Джабір Халілов, к. юрид. наук, доц. (Азербайджан); Євген Харитонов, д. юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Сергій Харитонов, д. юрид. наук, доц.; Наталя Хуторян, д. юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Галія Чанишева, д. юрид. наук, проф.; Олександр Чирич (OLEKSANDR CIRIC), Doctor of Law, Prof. (Serbia); Юрій Чумак, к. юрид. наук.; Валерій Шептько, д. юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Михайло Шумило, д. юрид. наук, старш. наук. співроб.; Оксана Щербанюк, д. юрид. наук, проф.; Ячіко Ямада (YASHIKO YAMADA), Prof. (Japan); Олександра Яновська, д. юрид. наук, проф.

#### РАДА КОЛЕКТИВНИХ ЧЛЕНІВ

Національна академія правових наук України; Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України; Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого; Дніпровський національний університет імені Олеся Гончара; Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ; Донецький національний університет імені Василя Стуса; Національний університет “Києво-Могилянська академія”; Національний університет “Острозька академія”; НТУУ “Київський політехнічний інститут імені Ігоря Сікорського”; Одеський державний університет внутрішніх справ; Одеський національний університет імені І. І. Мечникова; Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника; Ужгородський національний університет; Харківський національний університет внутрішніх справ; Юридична фірма “Юрлайн”

#### ПАРТНЕРИ

АО “Адвокатська компанія ‘Кайрос’”; ГО “Ліга професорів права”; Юридичний портал *Ratio Decidendi*; Міжнародний комерційний арбітражний суд при Торгово-промисловій палаті України; Морська арбітражна комісія при Торгово-промисловій палаті України

## ЗМІСТ

*Актуальна тема номера:*  
“КРИМІНАЛІСТИКА ТА СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА  
В ЮРИДИЧНІЙ ДОКТРИНІ УКРАЇНИ”

ВСТУП ДО АКТУАЛЬНОЇ ТЕМИ . . . . . 9

*I. Криміналістика та судова експертиза в структурі юридичної доктрини*

ВАЛЕРІЙ ШЕПІТЬКО, МИХАЙЛО ШЕПІТЬКО  
Доктрина криміналістики та судової експертизи:  
формування, сучасний стан і розвиток в Україні . . . . . 12

ОЛЕКСАНДР КЛЮЄВ, ЕЛЛА СИМАНОВА-ЄФРЕМЯН  
Доктринальні підходи до судової експертизи в Україні . . . . . 28

ВОЛОДИМИР ЮСУПОВ  
Історія формування доктрини криміналістики в Україні . . . . . 44

*II. Доктринальні підходи в окремих напрямках криміналістики*

ВОЛОДИМИР ЖУРАВЕЛЬ  
Формування та розвиток окремих криміналістичних теорій (учень) . . . . 65

ЮЛЯ ЧОРНОУС  
Вплив міжнародних договорів і практики Європейського суду  
з прав людини на розвиток криміналістики в Україні . . . . . 77

ВАЛЕРІЙ ТІЩЕНКО  
Роль криміналістичної методики розслідування  
у формуванні доктрини криміналістики . . . . . 91

ОЛЕСЯ ВАЩУК  
Невербальна інформація в криміналістиці:  
доктринальні засади . . . . . 104

*III. Інноваційні напрями розвитку криміналістики*

ВІКТОР ШЕВЧУК  
Криміналістична інноватика як доктринальний напрям  
у криміналістиці . . . . . 114

ОЛЕНА САМОЙЛЕНКО  
Протидія кримінальним правопорушенням, учиненим  
у кіберпросторі, як новий напрям криміналістики . . . . . 131

Висновки та рекомендації з актуальної теми . . . . . 142

ВИБРАНА БІБЛІОГРАФІЯ З АКТУАЛЬНОЇ ТЕМИ:  
“Криміналістика та судова експертиза  
в юридичній доктрині України” . . . . . 146

ПРАВО УКРАЇНИ • 2021 • № 8 • 5-6

ЗМІСТ

ПРАКТИКА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

Тетяна Фулей  
Легітимні очікування у практиці  
Європейського суду з прав людини..... 147

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО

Віталій Ковальчук  
Популізм і конституційна трансформація  
у країнах Центрально-Східної Європи та Україні ..... 168

Ірина Софінська  
Громадянство та вакцинний націоналізм у дії  
(ревіталізація свободи пересування в Європейському Союзі) ..... 186

Олександр Похил  
Право на захист як гарантія реалізації прав  
і свобод людини та громадянина  
(на прикладі права на судовий захист)..... 199

РЕЦЕНЗІЇ

Расім Бабанли  
Актуальне порівняльно-правове дослідження  
виконавчого напису нотаріуса: міжгалузеві зв'язки  
(рецензія на науково-практичний посібник (з практикумом)  
“Виконавчий напис нотаріуса у цивільному процесі:  
нотаріат, суд, виконавче провадження”  
за загальною редакцією докторки юридичних наук,  
професорки, заслуженої юристки України Світлани Фурси)..... 211

ДОКТРИНА У СУДОВІЙ ПРАКТИЦІ

Якщо дані, отримані під час додаткового огляду,  
який в подальшому визнано недопустимим доказом,  
не використовувалися при наданні висновків експертиз  
та не були підставою для таких висновків, то підстави  
для застосування доктрини “плодів отруєного дерева” відсутні ..... 215

## TABLE OF CONTENTS

*Central Topic of the Issue:*  
“CRIMINALISTICS AND FORENSICS EXAMINATION  
UNDER THE LEGAL DOCTRINE OF UKRAINE”

INTRODUCTION TO THE CENTRAL TOPIC . . . . . 9

*I. Criminalistics and Forensics Examination in the Structure of Legal Doctrine*

VALERIY SHEPITKO, MYKHAYLO SHEPITKO  
Doctrines of Criminalistics and Forensic Examination:  
Formation, Current State and Development in Ukraine . . . . . 12

OLEKSANDR KLIUIEV, ELLA SIMAKOVA-YEFREMIAN  
Doctrinal Approaches to Forensic Science in Ukraine. . . . . 28

VOLODYMYR YUSUPOV  
History of Formation of the Doctrine of Forensic Science in Ukraine . . . . . 44

*II. Doctrinal Approaches to Certain Issues of Criminalistics*

VOLODYMYR ZHURAVEL  
Formation and Development of Individuals  
Criminalistics Theories (Teachings) . . . . . 65

YULIA CHORNOUS  
The Impact of International Treaties and Rulings of The European Court  
of Human Rights on Ukrainian Forensic Science Development. . . . . 77

VALERIY TISHCHENKO  
The Role of Criminalistics Investigation Methodology  
in the Formation of the Doctrine of Criminalistic Science . . . . . 91

OLEZIA VASHCHUK  
Non-Verbal Information in Criminalistics: Doctrinal Basics . . . . . 104

*III. Innovative Directions of Criminalistics Development*

VIKTOR SHEVCHUK  
Criminalistic Innovatics as a Doctrinal Direction  
in Criminalistics . . . . . 114

OLENA SAMOILENKO  
A New Direction in Forensics – Resistance to Crimes that  
are Committed in Cyberspace. . . . . 131

CONCLUSIONS AND RECOMMENDATIONS ON THE CENTRAL TOPIC . . . . . 142

SELECTED BIBLIOGRAPHY ON THE CENTRAL TOPIC:  
“Criminalistics and Forensics Examination  
Under the Legal Doctrine of Ukraine” . . . . . 146

ПРАВО УКРАЇНИ • 2021 • № 8 • 7-8

TABLE OF CONTENTS

CASE LAW OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

TETYANA FULEY  
Legitimate Expectations in the ECtHR Case Law. . . . . 147

CONSTITUTIONAL LAW

VITALIY KOVALCHUK  
Populism and Constitutional Transformation  
in the Countries of Central and Eastern Europe and Ukraine . . . . . 168

IRYNA SOFINSKA  
Citizenship and Vaccine Nationalism in Action  
(Revitalization of Freedom of Movement in the European Union) . . . . . 186

OLEKSANDR POKHYL  
The Right to Protection as a Guarantee of the Exercise of the Rights  
and Freedoms of Human and Citizens  
(on the Example of the Right to Judicial Protection) . . . . . 199

REVIEWS

RASIM BABANLY  
Actual Comparative Legal Study of the Notary Writ of Execution:  
Intersectoral Relations (Review of the Scientific-Practical Manual  
with a Workshop “Notary Writ of Execution in Civil Proceedings:  
Notary, Court, Enforcement Proceedings” Edited by Doctor of Law,  
Professor, Honored Lawyer of Ukraine Svitlana Fursa) . . . . . 211

DOCTRINE IN CASE LAW

If the Data Obtained During the Additional Examination,  
which was Subsequently Declared Inadmissible Evidence,  
were not Used in Providing Expert Opinions and were not the Basis  
for such Conclusions, there are no Grounds for Applying  
the “Fruit of the Poisonous Tree” Doctrine. . . . . 215

www.pravolia.com.ua

-----  
*Central Topic of the Next Issue:*  
“UKRAINIAN STATEHOOD:  
OVER A MILLENNIUM TRADITION OF STATE FORMATION”  
-----

**ІПРАВО**





Актуальна тема номера:

## “КРИМІНАЛІСТИКА ТА СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА В ЮРИДИЧНІЙ ДОКТРИНІ УКРАЇНИ”



Валерій Шепітько

доктор юридичних наук, професор,  
академік НАПрН України,  
завідувач кафедри криміналістики  
Національного юридичного університету  
імені Ярослава Мудрого

### ВСТУП ДО АКТУАЛЬНОЇ ТЕМИ

Виникнення криміналістики традиційно пов'язують із формуванням окремої “наукової дисципліни”, “спеціального вчення” або “допоміжної науки” для судових слідчих, чинів жандармерії та поліції<sup>1</sup>. Свого часу Г. Гросс підкреслював, що криміналістика – це “вчення про реалії кримінального права”. При цьому, на його думку,

кримінальне право не є наукою для себе, і найбільш цінні з положень <...> мають у решті-решт лише одну мету – отримати практичне застосування <...>. Ці положення позбавлені будь-якого значення, якщо суддя не зможе застосувати ці абстрактності до реальностей життя <...>, якщо він взагалі не знайомий із незліченними положеннями, сукупність яких становить криміналістику<sup>2</sup>.

Криміналістика – наука, виникнення якої обумовлено впровадженням досягнень природничо-технічних наук у практику боротьби зі злочинністю. В Україні криміналістика як наука має свою історію виникнення, становлення та розвитку. Безперечно, можливо говорити й про доктрину криміналістики та судової експертизи в Україні.

Сьогодні простежуються певні тенденції у розвитку криміналістики, відбивається її роль для практики правозастосування. Необхідно констатувати, що у літературних джерелах недостатньо уваги приділено становленню та розвитку криміналістики, її історії в Україні.

<sup>1</sup> Г Гросс, *Руководство для судебных следователей как система криминалистики* (Новое изд, перепеч с изд 1908 г, ЛексЭст 2002) 1088.

<sup>2</sup> Там само VIII–IX.

У різних країнах світу формування та становлення криміналістичних знань має доктринальний характер. Система криміналістики певним чином відрізняється у Західній та Східній Європі, у німецькій та французькій школах, у США та Великій Британії. Поряд із формуванням криміналістики як єдиного сплаву знань, відбувалося становлення та розвиток окремих судових наук (*Forensic Sciences*) (судової токсикології, судової медицини, судової біології, судової антропології, судової археології, судової психології, судової бухгалтерії та ін.) і судової експертизи (*Forensic Examination*). Тому потребує встановлення співвідношення криміналістики та судових наук, криміналістики і судової експертизи.

Зміна завдань криміналістики у нових умовах розвитку суспільства, як правило, пов'язана із протидією кримінальним правопорушенням. Феномен злочинності є відображенням кризи цивілізації, зворотною стороною позитивних геополітичних реалій. Злочинність супроводжує глобальні проблеми суспільства у сфері економіки, політики, екології, забезпечення ресурсами та продовольством, енергетики, демографії тощо. У сучасному суспільстві змінюється злочинність, яка набуває транснаціонального характеру, охоплює бізнес і політику, виходить за межі окремих країн світу, укорінюється у державному апараті чи діє від імені державних структур. 15 листопада 2019 р. відбувся XX Конгрес Міжнародної асоціації карного права “Кримінальна юстиція та корпоративний бізнес”. Перед учасниками Конгресу виступив Папа Римський Франциск II із доповіддю “Про сучасний стан кримінального права”. Голова католицької церкви констатував наявність зв'язку між кримінальним правом, правопорушеннями (злочинами) та християнським баченням справедливості, висловив погляди щодо глобальних тенденцій і мети кримінального права.

На початку XXI ст. інструментарієм злочинного світу є інформаційний (психологічний) вплив на певні прошарки населення. Досягнення стратегічних цілей (військових, політичних, економічних) окремих держав-злочинниць (їхніх керівників) відбувається за допомогою інформаційної війни (*information war*) – процесу сугестивного впливу на групи людей за допомогою спеціально підготовлених комунікативних технологій та інформаційних матеріалів.

Виникнення системи криміналістичних знань – це відповідь на протидію злочинності. У сучасних умовах криміналістика покликана розробляти новітні засоби, прийоми та методи, що спрямовані на протидію організованій і транснаціональній злочинності, корупції, торгівлі людьми, незаконному обігу наркотичних засобів, фінансування тероризму та іншим злочинним проявам. Окремим напрямом у криміналістиці має бути захист інформаційних джерел і проблеми інформаційної безпеки.

Особливої уваги заслуговує формування методології криміналістики і судової експертизи. У криміналістиці сформованою є її загальна теорія та запропоновано окремі криміналістичні теорії (вчення) (теорія розслідування злочинів, теорія розшуку, теорія криміналістичної ідентифікації, теорія криміналістичного прогнозування, теорія прийняття тактичних рішень, теорія криміналістичної систематики, теорія тактичних операцій, вчення про криміналістичні версії та ін.). Значним внеском у розвиток судової експертизи є формування судової експертології як її методологічного підґрунтя.

Тенденцією криміналістики є її вихід за межі розслідування злочинів, формування криміналістичних рекомендацій для інших галузей. Сьогодні відбувається інтенсивний розвиток “судової криміналістики”, “криміналістичної адвокатології” (або “криміналістики професійного захисту”), “криміналістики обвинувачення” тощо. У криміналістиці виникають нові напрями: “цифрова криміналістика”, “комп’ютерна криміналістика”, “ядерна криміналістика” та ін. Розширення меж криміналістики є об’єктивним процесом.

## I. Криміналістика та судова експертиза в структурі юридичної доктрини



### Валерій Шепітько

доктор юридичних наук, професор, академік НАПрН України,  
заслужений діяч науки і техніки України,  
завідувач кафедри криміналістики  
Національного юридичного університету  
імені Ярослава Мудрого  
(Харків, Україна)  
ORCID ID: <http://orcid.org/0000-0002-0719-2151>  
Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/AAF-1268-2019>  
shepitko.valery@gmail.com

### Михайло Шепітько

доктор юридичних наук, старший науковий співробітник,  
професор кафедри кримінального права  
Національного юридичного університету  
імені Ярослава Мудрого  
(Харків, Україна)  
ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-7164-8037>  
Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/AAF-6689-2019>  
shepitko.mykhaylo@gmail.com



УДК 348.98

## ДОКТРИНА КРИМІНАЛІСТИКИ ТА СУДОВОЇ ЕКСПЕРТИЗИ: ФОРМУВАННЯ, СУЧАСНИЙ СТАН І РОЗВИТОК В УКРАЇНІ

АНОТАЦІЯ. Виникнення криміналістики, судової експертизи та різних судових наук пов'язано з використанням передових досягнень науки і техніки у протидії злочинності. Нині можливо говорити про достатньо високий рівень у формуванні цих наукових знань на доктринальному рівні.

Мета статті полягає у дослідженні проблем формування і визначення сучасного стану доктрини криміналістики та судової експертизи в Україні, а також констатація щодо виникнення нової галузі криміналістичних знань або певного стратегічного напрямку – цифрової криміналістики, визначення ролі цифрових доказів у процесі доказування.

У статті розглянуто новітні тенденції криміналістики в сучасних умовах і формування нового криміналістичного напрямку “цифрової криміналістики”. Важливою тенденцією криміналістики є її “технологізація”, розроблення та впровадження інформаційних, цифрових, телекомунікаційних та інших технологій.

Визначено роль цифрових доказів (цифрової інформації) в доктрині криміналістики та судової експертизи. Цифрові докази вимагають новітніх підходів до їх зби-

рання, зберігання, використання та дослідження під час доказування у кримінальному провадженні. Звернено увагу на вирішення криміналістикою стратегічних завдань, вплив на її розвиток науково-технічного прогресу, змін у правових механізмах і запровадження стандартів доказування.

Ключові слова: криміналістика; судова експертиза; доктрина криміналістики; доктрина судової експертизи; цифрова криміналістика; тенденції криміналістики; стратегія криміналістики; цифрові докази; інформаційні технології; стандарти доказування.

Криміналістика та судова експертиза можуть бути розглянуті з точки зору доктринальних підходів, формування їх методологічних засад, теорій і концепцій. Звернення до доктрини криміналістики та судової експертизи потребує встановлення співвідношення із кримінальною політикою держави та криміналістичною стратегією. Криміналістика, на відміну від інших наук кримінально-правового циклу, традиційно та історично використовує термін “криміналістична стратегія”, замість політики. Криміналістична стратегія вже сформувалась як категорія та окремих напрям. Розвиток криміналістичної стратегії як окремої категорії в криміналістиці не досяг рівня окремого розділу науки<sup>1</sup>.

Історія криміналістики та судової експертології нерозривно пов'язана зі становленням і розвитком інституту залучення обізнаних осіб до кримінального (чи іншого) провадження. Судова експертиза є дослідженням, яке засноване на використанні спеціальних знань, його проводить згідно з процесуальним та/або іншим законом особа, яка має спеціальні знання<sup>2</sup>.

В Україні розвиток криміналістики простежується у трьох головних напрямках: 1) розвиток університетської науки (науки у навчальних закладах); 2) розвиток академічної науки (у межах діяльності науково-дослідних інституцій); 3) розвиток у межах відомчої підпорядкованості (у межах науково-дослідних підрозділів у структурі Міністерства внутрішніх справ України, судово-експертних установ у системі Міністерства юстиції України, Міністерства охорони здоров'я України та ін.)<sup>3</sup>.

Розвиток університетської науки здійснюється, як правило, через наукові дослідження спеціалізованих кафедр юридичних факультетів,

<sup>1</sup> М Шепітько, *Кримінальна політика у сфері забезпечення діяльності органів правосуддя* (Апостіль 2021) 23–5.

<sup>2</sup> В Шепітько, ‘Правове регулювання експертної діяльності та тенденції формування єдиного європейського простору в галузі судової експертизи’ в *Актуальні питання судової експертизи і криміналістики. Зб. матеріалів міжнар. наук.-практ. конф.-полілогу* (Право 2021) 93.

<sup>3</sup> Див.: В Шепітько, ‘Сучасний стан криміналістики в Україні та проблеми криміналістичної дидактики’ *Criminalistic and Forensic Expertology: Science, Studies, Practice* (Vilnius 2020) 50; В Журавель, В Шепітько, ‘Розвиток криміналістики та судової експертизи в Україні: наближення до єдиного європейського простору’ в *Правова наука України: сучасний стан, виклики та перспективи розвитку* (Петришин О голова редкол, Право 2021) 652, 653.

інститутів або університетів (кафедр криміналістики<sup>4</sup>, криміналістики та судової медицини, криміналістики та судової експертології тощо) і розроблення наукових тем криміналістичного спрямування у науково-дослідних секторах вищих юридичних закладів освіти.

У межах академічної науки дослідження з криміналістики проводять структурні підрозділи Національної академії правових наук України (далі – НАПрН України), у межах її науково-дослідних інститутів (наприклад, Лабораторія “Використання сучасних досягнень науки і техніки у боротьбі зі злочинністю” Науково-дослідного інституту вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України). Координацію наукових досліджень у цьому напрямі здійснює відділення кримінально-правових наук НАПрН України. У структурі цього відділення функціонує бюро з проблем криміналістики, судової експертизи, оперативно-розшукової діяльності та юридичної психології. Зокрема, результатом наукових досліджень академічної науки є підготовка фундаментальних праць та енциклопедичних видань<sup>5</sup>.

Розвиток криміналістики та судової експертизи в Україні пов’язаний із розробленням загальної та окремих криміналістичних теорій, дослідженням проблем криміналістичної техніки, тактики та методики розслідування окремих видів злочинів, формуванням загальної теорії судової експертизи (судової експертології). На сучасному етапі окремі вчені та наукові колективи здійснюють розроблення і впровадження науково-технічних засобів, методів і технологій у практику протидії злочинності. Підтвердженням цього факту є захист значної кількості дисертаційних досліджень із різних проблем криміналістики та судової експертизи, підготування до опублікування монографій і наукових статей, участь у міжнародних конгресах, симпозіумах та конференціях.

Криміналістика відноситься до наук кримінально-правового циклу, що динамічно розвиваються. Формування наукових знань, що сприяють протидії злочинності, пов’язано з різними процесами: внутрішньою інтеграцією криміналістики й інтеграцією окремих напрямів (наукових дисциплін) – судової токсикології, судової фармакології, судової психології, судової психіатрії, судової медицини, судової бухгалтерії, судової експертизи та ін.

Становлення та розвиток криміналістики в різних країнах світу відбивають її інтегративну природу. Процес розвитку криміналістики простежується у найменуваннях наукових дисциплін: “*Forensic Sciences*” (судо-

<sup>4</sup> Див., наприклад: *Кафедра криміналістики: історія становлення та розвитку. До 80-річчя заснування* (Шепітько В ред, Право 2020) 10.

<sup>5</sup> *Правова система України: історія, стан та перспективи, т 5: Кримінально-правові науки. Актуальні проблеми боротьби зі злочинністю в Україні* (Сташис В заг ред, Право 2008); *Правова доктрина України, т 5: Кримінально-правові науки в Україні: стан, проблеми та шляхи розвитку* (Тацій В, Борисов В заг ред, Право 2013); *Велика українська юридична енциклопедія, т 20: Криміналістика, судова експертиза, юридична психологія* (Шепітько В голова редкол, Право 2018).

ві науки) – у США, Великій Британії, Канаді, Австралії; “*Kriminalistik*” (криміналістика) – у Німеччині, Австрії; “*Police Scientifique*” (наукова поліція) – у Франції, Швейцарії. В англomовних країнах поряд із терміном “*Forensic Science*” використовуються також й інші для позначення криміналістичних знань: “*Criminalistics*” (як певна частина судових наук), “*Criminal Investigation*” (кримінальне розслідування), “*Criminology*” (кримінологія)<sup>6</sup>.

У літературних джерелах справедливо відзначається, що сучасну криміналістичну науку як певну реальність описати доволі складно, навіть у межах однієї наукової школи. Лавиноподібний потік нових знань потребує переосмислення предмета та меж криміналістичної науки, особливо враховуючи процеси глобалізації, інтеграції та диференціації знань<sup>7</sup>.

Тенденцією криміналістики є трансформація та розширення її предмета, що обумовлено прагненням науки до змінення об'єктів, які вона вивчає. Змінення парадигми криміналістики впливає на систему знань, яку відносять до криміналістичних. В умовах глобалізації криміналістиці притаманні найбільш загальні риси: 1) розширення меж впливу криміналістики; 2) технологізація та інформатизація постулатів криміналістики; 3) уніфікація криміналістичних знань<sup>8</sup>.

Розвиток криміналістики та судової експертизи пов'язаний із формуванням термінологічного апарату, мови науки. Підтвердженням цьому є підготування і публікація словників та енциклопедій у цій царині науки<sup>9</sup>. Наближення України до міжнародного та європейського співтовариства обумовлює необхідність уніфікації термінології у науковій галузі<sup>10</sup>.

У сучасних умовах в Україні відбуваються процеси реформування органів правопорядку і суду, суттєво змінюється законодавство, запроваджуються електронні ресурси. На криміналістику здійснюють вплив зміни, що відбуваються у правовому полі, “ревiзiя” традиційних інститутів кримінального права і процесу. Актуальною у країнах Східної Європи є проблема щодо використання єдиних методів, технологій та інструментарію проведення судових експертиз, запровадження та валідації

<sup>6</sup> В Шепітько, ‘Природа, предмет та тенденції криміналістики в умовах глобалізації сучасного світу’ *Кримінальний процес і криміналістика: виклики часу: зб. статей за матер. Всеукр. наук.-практ. конф. З нагоди 20-річчя кафедри кримінального процесу і криміналістики ЛНУ імені Івана Франка* (ЛНУ імені Франка 2020) 225, 226.

<sup>7</sup> Г Малевски, ‘В поисках собственной модели обучения – метаморфозы криминалистической дидактики в Литве’ в *Модели преподавания криминалистики: история и современность: сб. науч. трудов* (Яблоков Н, Шепітько В ред, Апостиль 2014) 57.

<sup>8</sup> Шепітько (н 6) 225, 226.

<sup>9</sup> *Словарь специальных терминов судебной экспертизы, ч 1* (Михайленко Г и др авт-сост, Рубис А ред, Тесей 2007) 420; В Шепітько, *Криміналістика: словник термінів* (Ін Юре 2004) 264; В Шепітько, *Криміналістика: енциклопедичний словник (українсько-російський і російсько-український)* (Тацій В ред, Право 2001) 554.

<sup>10</sup> Див.: В Шепітько, М Шепітько, *Кримінальне право, криміналістика та судові науки: енциклопедія* (Право 2021) 508.

судово-експертних методик, імплементації міжнародних стандартів, сертифікації науково-методичного забезпечення, визначення єдиної системи підготовки експертних кадрів у межах міжнародного співробітництва<sup>11</sup>.

Натепер в Україні відбуваються суттєві зміни в кримінальному законодавстві. Зокрема, у 2020 р. відбувся розподіл кримінальних правопорушень на злочини та кримінальні проступки. Щодо кримінальних проступків ідеться про спрощене досудове розслідування. У цьому сенсі криміналістика має надати алгоритм дій співробітникам органів правопорядку, запропонувати криміналістичні методики розслідування кримінальних проступків.

Проблема набуває особливої актуальності у зв'язку з необхідністю гармонізації кримінального процесуального механізму стосовно європейських стандартів, забезпечення належного балансу публічних і приватних інтересів<sup>12</sup>. У цей період були внесені пропозиції про необхідність криміналістичного забезпечення прокурорської, судової та адвокатської діяльності.

До доктринальних проблем криміналістики та судової експертизи зверталися вчені-криміналісти з різних країн світу: А. Вінберг, М. Гоц, В. Журавель, В. Коновалова, Е. Курапка, Е. Локар, Г. Малевські, Г. Матусовський, Й. Мітенко, М. Салтєвський, М. Сегай, Е. Сімакова-Єфремян, В. Тіщенко, Т. Томашевські, Б. Холіст, П. Саукко, Ю. Чорноус, Б. Щур та ін. Важливим підґрунтям у формуванні доктрини криміналістики та судової експертизи є розроблення певними науковцями окремих криміналістичних теорій (учень): теорії ідентифікації, теорії криміналістичної діагностики, теорії криміналістичного прогнозування, теорії криміналістичних версій, теорії тактичних операцій, теорії систематизації тактичних прийомів та ін. Певним синтезом щодо дослідження доктрини криміналістики і судової експертизи є розгляд загальнотеоретичних, методологічних і найбільш актуальних питань розвитку цих наукових знань у комплексному міжгалузевому дослідженні в структурі правової доктрини України<sup>13</sup>.

Мета дослідження полягає у вивченні проблем формування та визначення сучасного стану доктрини криміналістики та судової експертизи в Україні, а також констатація щодо виникнення нової галузі криміналістичних знань або певного стратегічного напрямку – цифрової криміналістики, визначення ролі цифрових доказів у процесі доказування.

<sup>11</sup> Шепітько В (н 2) 93.

<sup>12</sup> В Шепітько, 'Криміналістика в системі юридических наук и ее роль в глобальном мире' [2014] V (I) Criminalistics and Forensic Examination: Science, Studies, Practice 149.

<sup>13</sup> Тацій, Борисов (н 5) 1240; *Ukrainian Legal Doctrine in Five Volumes. Edited by V. Tatsyi. Volume Five (Part Two): Judicial Law, and Forensic Legal Sciences* (Tatsyi V, Borysov V ed, Wildy, Simmonds and Hill Publishing 2018) 472.



Матеріали статті ґрунтуються на наукових методах дослідження. Особливості криміналістики та судової експертизи зумовили використання формально-логічних методів пізнання (аналізу, синтезу, індукції, дедукції, конкретизації, абстрагування, аналогії тощо), соціологічного, статистичного, історичного, а також спеціальних методів криміналістики і практичної експертної діяльності. Під час підготовки статті були використані результати анкетування суддів, прокурорів та адвокатів.

У сучасних умовах формування криміналістичних знань є залежним від науково-технічного прогресу людського співтовариства. Розвиток криміналістики та судової експертизи, їх тенденції зумовлені впливом світових інформаційних потоків, інтеграцією знань про можливості протидії злочинності за допомогою науково-технічних досягнень сучасного суспільства.

Важливою тенденцією криміналістики є інтеграція знань, пропонування новітніх, інноваційних розробок науки, спрямованих на вирішення завдань протидії злочинності<sup>14</sup>. Інформатизація соціального середовища призвела до “технологізації” криміналістики, розроблення і впровадження інформаційних, цифрових, телекомунікаційних та інших технологій. Нині на державному рівні поставлено завдання щодо діджиталізації найбільш важливих сфер життєдіяльності суспільства.

Суттєвим кроком у запровадженні сучасних інформаційних технологій можуть бути віднесені останні події щодо створення підсистеми “Електронний суд” (Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи), яка забезпечує обмін процесуальними документами в електронній формі<sup>15</sup>; використання Єдиного реєстру досудових розслідувань (ЄРДР), який створено за допомогою автоматизованої системи електронної бази даних, відповідно до якої здійснюється збирання, зберігання, захист, облік, пошук, узагальнення даних про кримінальні правопорушення<sup>16</sup>. Окрім того, в Україні запроваджується інформаційно-телекомунікаційна система досудового розслідування<sup>17</sup>. При цьому у ч. 1 ст. 106<sup>1</sup> Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) передбачено, що інформаційно-телекомунікаційна система досудового розслідування – це система, яка забезпечує створення, збирання, збері-

<sup>14</sup> В Шепітько, ‘Інновації в криміналістиці як віддзеркалення розвитку науки’ в *Інноваційні методи та цифрові технології в криміналістиці, судовій експертизі та юридичній практиці: матер. міжнар. круглого столу* (Право 2019) 147.

<sup>15</sup> Див.: Єдина судова інформаційно-телекомунікаційна система (ЄСІТС) – “Електронний суд” <[https://wiki.legalaid.gov.ua/index.php/Єдина\\_судова\\_інформаційно-телекомунікаційна\\_система\\_\(ЄСІТС\)\\_-](https://wiki.legalaid.gov.ua/index.php/Єдина_судова_інформаційно-телекомунікаційна_система_(ЄСІТС)_-) «Електронний суд»> (дата звернення: 16.07.2021).

<sup>16</sup> Див.: Положення про Єдиний реєстр досудових розслідувань, порядок його формування та ведення: затверджено Наказом Генерального прокурора 30 червня 2020 р. № 289 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0298905-20#Text>> (дата звернення: 16.07.2021).

<sup>17</sup> Див.: Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо запровадження інформаційно-телекомунікаційної системи досудового розслідування: Закон України від 1 червня 2021 р. № 1498-IX <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1498-20#Text>> (дата звернення: 16.07.2021).

гання, пошук, оброблення і передачу матеріалів та інформації (відомостей) у кримінальному провадженні<sup>18</sup>.

Достатньо важливим є те, що з'явилися реєстри досудових розслідувань, судових рішень і методик проведення судових експертиз, в яких фіксується стан здійснення судочинства (провадження), реалізується автоматизований розподіл справ між суддями та документообіг суду в цілому<sup>19</sup>.

До інформаційних технологій, що відіграють найважливішу роль у забезпеченні розслідування кримінальних правопорушень та судового провадження, можна віднести: автоматизовані банки даних (АБД); автоматизовані інформаційно-пошукові системи (АПС); автоматизовані робочі місця (АРМ); програмно-апаратні комплекси (ПАК); програмно-технічні комплекси (ПТК); системи автоматизованого прийняття рішення (САПР); системи підтримки прийняття рішення (СППР) або системи підтримки судової експертизи (СПСЕ) тощо<sup>20</sup>. На сучасному етапі розвитку криміналістики пропонуються до використання новітні науково-технічні засоби та технології: засоби аудіо-, відеоконтролю, системи спостереження та реєстрації, цифрова фототехніка та відеозапис, електронні контролери, безпілотні літальні апарати тощо.

Відбуваються докорінні зміни та запроваджуються інноваційні підходи у криміналістичному забезпеченні органів правопорядку. Фактично можна констатувати появу окремого криміналістичного напрямку – “цифрової криміналістики”<sup>21</sup> (*Digital Forensic, Digital Forensic Science or Digital Criminalistics*). У спеціальних джерелах для позначення цього напрямку використовуються й інші терміни – “комп'ютерна криміналістика” (*Computer Forensic*) або “криміналістика в комп'ютерних системах”. При цьому деякі науковці навіть розглядають комп'ютерну криміналістику як ‘прикладну науку про розслідування злочинів (інцидентів), пов’язаних із комп'ютерною інформацією, при дослідженні цифрових доказів, методів пошуку, отримання і фіксації таких доказів’<sup>22</sup>.

### *Цифрові докази та їхня роль у сучасній доктрині криміналістики та судової експертизи*

Інститут доказів і доказування має суттєве значення для криміналістики – самостійної галузі наукового знання. Наприкінці ХІХ ст. засновник криміналістики Г. Гросс вважав її допоміжною щодо кримінального права та визначав як учення про реалії кримінального права. У 40-х ро-

<sup>18</sup> Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>> (дата звернення: 16.07.2021).

<sup>19</sup> Шепітько М (н 1) 132.

<sup>20</sup> В Шепітько (ред), *Криміналістика: підручник, т 1* (Право 2019) 47.

<sup>21</sup> Шепітько (н 14) 148.

<sup>22</sup> Див.: О Гриців, ‘Криміналістика в комп'ютерних системах: процеси, готові рішення’ (2013) 774 Вісник Національного університету “львівська політехніка”. Автоматика, вимірювання та керування 120–6.

ках ХХ ст. С. Потапов зазначав, що криміналістика є наукою про судові докази – наукою доказового права. Не випадково, що вже в 60-ті роки ХХ ст. з’являються монографічні праці знаних криміналістів – Р. Белкіна “Збирання, дослідження й оцінка доказів. Сутність і методи”<sup>23</sup> та Р. Белкіна й А. Вінберга “Криміналістика і доказування”<sup>24</sup>.

У криміналістиці цифрові докази мають розглядатися у механізмі їх слідоутворення. Існує аксіома, яка свого часу була запропонована Е. Локаром, що “кожний контакт залишає слід”<sup>25</sup>. Можна констатувати, що будь-яке кримінальне правопорушення завжди залишає сліди (матеріально-фіксовані, ідеальні, віртуальні або електронні). У контексті цифрової криміналістики люди, після використання інформаційно-комунікаційних технологій, залишають цифрові сліди<sup>26</sup>. У криміналістичній літературі зверталася увага на цифровізацію (діджиталізацію) слідів<sup>27</sup>.

В юридичній доктрині існують різні підходи до розуміння доказів. Докази розглядають як “факти реальної дійсності”, “будь-які фактичні дані, що мають значення для кримінального провадження”, “відповідний носій (джерело) відомостей про них”, “процесуальну процедуру та форму (спосіб) її закріплення в матеріалах кримінального провадження”. Відповідно до ст. 84 КПК України доказами в кримінальному провадженні є фактичні дані, отримані в передбаченому цим Кодексом порядку, на підставі яких слідчий, прокурор, слідчий суддя і суд встановлюють наявність чи відсутність фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню.

Окремої уваги заслуговують підходи щодо можливостей роботи з так званими цифровими доказами (цифровою інформацією або електронними слідами) – інформацією, яка створена за допомогою високих інформаційних технологій. У наукових джерелах зарубіжних країн широкого застосування набув термін “digital evidences” (цифрові докази), під якими розуміють будь-які збережені дані або дані, що передаються з використанням комп’ютерної чи іншої техніки<sup>28</sup>. Цифрові докази – це фактичні дані, що подані у цифровій формі та зафіксовані на будь-якому типі носія<sup>29</sup>.

<sup>23</sup> Рафаил Белкин, *Собирание, исследование и оценка доказательств: Сущность и методы* (Наука 1966) 295.

<sup>24</sup> Р. Белкин, А. Винберг, *Криминалистика и доказывание (Методологические проблемы)* (Юридическая литература 1969).

<sup>25</sup> *Енциклопедія криміналістики в лицах* (Шепитько В ред, Апостиль 2014) 212–4.

<sup>26</sup> Див.: *Киберпреступність. Введення в цифрову криміналістику*. Модуль 4 (Вена: ООН 2019) 4.

<sup>27</sup> J Metenko, M Samek, M Metenkova, ‘New view the criminalistic documentation and its use’ v *Criminalistics and forensic expertology: science, studies, practice, book II* (Kaunas 2019) 151, 152.

<sup>28</sup> Д. Цехан, ‘Цифрові докази: поняття, особливості та місце у системі доказування’ (2013) 5 Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція 257.

<sup>29</sup> Там само 256–60.

Поряд із терміном “цифрові докази” використовуються й інші, наприклад: “електронні докази”, “електронні сліди”, “цифрові джерела інформації”, “електронні документи” тощо.

У частині 2 ст. 99 КПК України вказано, що до документів, зокрема, можуть належати “матеріали фотозйомки, звукозапису, відеозапису та інші носії інформації” (зокрема й електронні). У частині 4 ст. 99 КПК України регламентовано, що

дублікат документа, а також копії інформації, що міститься в інформаційних (автоматизованих) системах, телекомунікаційних системах, інформаційно-телекомунікаційних системах, їх невід’ємних частинах, виготовлені слідчим, прокурором із залученням спеціаліста, визнаються судом як оригінал документа<sup>30</sup>.

Цифрові докази вимагають новітніх підходів до їх збирання, зберігання, використання та дослідження під час доказування у кримінальному провадженні. У роботі з цифровими доказами необхідно дотримуватись таких принципів: наявність фахової підготовки, експертна підтримка і розумна обережність.

Цифрові докази потребують верифікації (перевірки) й аутентифікації (процедури перевірки справжності). Зокрема, порівняно із традиційними доказами, цифрові докази створюють унікальні складнощі під час аутентифікації через обсяг доступних даних, їх швидкості, нестійкості та вразливості<sup>31</sup>.

#### *Розвиток цифрової криміналістики і криміналістична стратегія, цифрові докази і стандарти доказування*

Цифрова криміналістика є ‘однією з галузей криміналістики, яка зосереджена на кримінальному процесуальному праві та доказах щодо комп’ютерів і пов’язаних з ними пристроями<sup>32</sup>, такими як мобільні пристрої (наприклад, телефони та смартфони), ігрові приставки та інші пристрої, що функціонують через мережу Інтернет (наприклад, пристрої для здоров’я і фітнесу та медичні прилади)<sup>33</sup>. Окрім того, цифрова криміналістика стосується процесу збирання, отримання, збереження, аналізу та подання електронних (цифрових) доказів у досудовому та судовому провадженні<sup>34</sup>.

Цифрова криміналістика є перспективним напрямом у розвитку криміналістичних знань і судово-експертної діяльності. Тому цифрова

<sup>30</sup> Кримінальний процесуальний кодекс України (н 18).

<sup>31</sup> Киберпреступність. Введение в цифровую криминалистику. Модуль 4 (н 26) 6.

<sup>32</sup> M-H Maras, *Computer Forensic: Cybercriminals, Laws, and Evidence* (2-ed, Jones & Bartlet Learning 2014) 29.

<sup>33</sup> Киберпреступность. Введение в цифровую криминалистику. Модуль 4 (н 26) 2.

<sup>34</sup> Там само 2.

криміналістика може бути розглянута як стратегічний напрям у розвитку криміналістичної науки. При цьому криміналістична стратегія визначається як сфера знань із протидії злочинності криміналістичними засобами на віддалену перспективу. Це означає необхідність розроблення та застосування новітніх технологій, можливостей фіксації даних в електронних мережах, великих відстаней та екстремальних умовах, дослідження електронних та ідеальних слідів, автоматизації розслідування та судового розгляду національними органами, роботи в міжнародних групах та інституціях щодо розслідування і здійснення судових процедур<sup>35</sup>.

Необхідно констатувати високу зацікавленість учених і практиків до стратегії в криміналістиці в XXI ст. Цікавим у зв'язку з дослідженням криміналістичної стратегії в структурі кримінальної політики є опитування 82 суддів, 86 прокурорів та 102 адвокатів. Судді висловили бажання якісних змін у науково-технічному забезпеченні судового розгляду через автоматизацію процесу судового розгляду – розроблення та використання спеціальних комп'ютерних програм, алгоритмізації судового розгляду (91 % респондентів). Прокурори натомість вказали на необхідність використання сучасних технічних засобів для роботи на місці вчинення кримінального правопорушення (86 %) та використання фото-, відеотехніки, засобів аудіозапису, дронів та іншої спеціальної техніки при проведенні слідчих (розшукових) дій (52 %). Адвокати зайняли подібну (проміжну) позицію до суддів та прокурорів і сформулювали бажання щодо автоматизації процесу діяльності адвоката (54 %) та використання засобів фото-, відео-, аудіофіксації та іншої спеціальної техніки при проведенні досудового розслідування та судового розгляду (58 %)<sup>36</sup>.

Одним із головних напрямів оптимізації слідчої, судової та експертної діяльності є її комп'ютеризація та можливості впровадження інформаційних технологій – рушійної сили глобалізації сучасного світу і нової категорії криміналістики, яка претендує посісти чільне місце в її структурі<sup>37</sup>. Окрім того, успішне розслідування кіберзлочинів неможливе без отримання (збирання) електронних (цифрових) доказів, на яких ґрунтується доказова база для ухвалення вмотивованих і справедливих рішень<sup>38</sup>.

Розвиток цифрової криміналістики відбувається у трьох основних напрямках: 1) формування окремої наукової галузі в криміналістиці; 2) застосування спеціальних знань під час роботи з цифровими доказами; 3) проведення судових експертиз (зокрема, комп'ютерно-технічної експертизи).

<sup>35</sup> Шепітько (н 20) 253, 254.

<sup>36</sup> Шепітько (н 1) 25.

<sup>37</sup> Шепітько (н 20) 41.

<sup>38</sup> В Хахановський, М Гуцалюк, 'Особливості використання електронних (цифрових) доказів у кримінальних провадженнях' [2019] 1 (31) Криміналістичний вісник 14.

У спеціальних літературних джерелах справедливо зазначається, що основним напрямом комп'ютерної (цифрової) криміналістики є дослідження машинних носіїв інформації з метою формування доказів для суду (проведення комп'ютерно-технічних експертиз, об'єктів авторського права), а також збирання оперативної інформації, яку не будуть використовувати як докази у суді<sup>39</sup>. Крім того, до комп'ютерної криміналістики належать і суміжні галузі, у яких дослідження комп'ютерної інформації має важливу роль: розслідування інцидентів інформаційної безпеки в організаціях, компаніях, банківських установах<sup>40</sup>.

У кримінальному провадженні збирання доказів в електронній формі є достатньо нелегким процесом, що зумовлено складністю об'єктів. У зв'язку з цим бажана допомога відповідного спеціаліста (фахівця), який є достатньо підготовленим у цій сфері, оскільки навіть незначна некваліфікована дія з доказами в електронній формі може спричинити незворотну втрату цінної інформації<sup>41</sup>.

Складність сучасних комп'ютерних інформаційних систем, технологій обробки цифрових даних потребує застосування засобів і технологій правоохоронного призначення, які повинні забезпечити: унеможливлення запису будь-яких даних або здійснення інших змін на носіїві, що підлягає дослідженню на наявність слідів злочинної діяльності; максимальну універсальність підключення різних типів апаратних комп'ютерних засобів периферійного устаткування; функціональну підтримку програмними засобами огляду комп'ютерних даних, визначення чи перевірки контрольних файлів, копіювання даних на фізичному рівні їх представлення і запису на іншому носіїві<sup>42</sup>.

Дослідження цифрової інформації відбувається під час проведення судових експертиз. До таких експертиз віднесено комп'ютерно-технічну експертизу (далі – КТЕ) як достатньо новий і перспективний рід судових експертиз<sup>43</sup>, а також експертизу телекомунікаційних систем і засобів (дослідження цифрових та аналогових приладів).

КТЕ – один із різновидів судових експертиз, об'єктом якої є комп'ютерна техніка та/або комп'ютерні носії інформації, а метою – пошук і закріплення доказів<sup>44</sup>. КТЕ являє собою дослідження технічних властивостей цифрового обладнання та програмного забезпечення (експертна спеціальність 10.9 “Дослідження комп'ютерної техніки та програмних продуктів”). Відповідно до Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних дослі-

<sup>39</sup> Гриців (н 22) 120, 121.

<sup>40</sup> Там само 121.

<sup>41</sup> Використання електронних (цифрових) доказів у кримінальному провадженні: методичні рекомендації (Корнейко О ред, вид 2-ге, доп, Вид-во Нац акад внутр справ 2020) 12.

<sup>42</sup> Корнейко (н 41) 25.

<sup>43</sup> Е Россинская, А Усов, Судебная компьютерно-техническая экспертиза (Право и закон 2001) 119.

<sup>44</sup> Корнейко (н 41) 46.

джень, затверджених наказом Міністерства юстиції України від 8 жовтня 1998 р. № 53/5 (у редакції наказу Міністерства юстиції України від 26 грудня 2012 р. № 1950/5) КТЕ віднесено до класу інженерно-технічних експертиз. При цьому до основних завдань експертизи комп'ютерної техніки та програмних продуктів належать: установлення робочого стану комп'ютерно-технічних засобів; установлення обставин, пов'язаних із використанням комп'ютерно-технічних засобів, інформації та програмного забезпечення; виявлення інформації та програмного забезпечення, що містяться на комп'ютерних носіях; установлення відповідності програмних продуктів певним версіям чи вимогам на його розроблення.

Прагнення до досягнення істини у кримінальному провадженні – це досить складний процес, основу якого становить доказування. Постає питання про вагомість цифрових доказів, їхню достатність і роль у застосуванні стандартів доказування. Важливими також є установлення рівня ймовірності результатів дослідження та проблема помилок у висновках судових експертиз під час дослідження цифрової інформації.

Останнім часом пропонується перелік (система) стандартів доказування, які мають застосовуватися під час кримінального провадження (“баланс імовірностей”, “перевага доказів”, “наявність чітких і перевірених доказів”, “поза розумним сумнівом”)<sup>45</sup>. Виникає питання щодо співвідношення між досягненням істини у кримінальному провадженні та застосуванням стандартів доказування.

Зокрема, стандарт доказування “поза розумним сумнівом”<sup>46</sup> закріплює пряму вимогу щодо визнання особи невинуватою за наявності “розумного сумніву” та дещо конкретизує положення ч. 4 ст. 17 КПК України про те, що лише розумні сумніви стосовно доведеності вини особи тлумачаться на користь такої особи, тобто сумніви, що можуть виникати лише на підставі аналізу наданих доказів чи за відсутності таких, що обов'язково повинні бути надані сторонами<sup>47</sup>.

Термін “поза розумним сумнівом” (англ. – *beyond a reasonable doubt*) (використано у ч. 2 ст. 17 КПК України) є складовою більш широкого за обсягом поняття – “стандарт доказування”<sup>48</sup>, або “стандарт переконан-

<sup>45</sup> Г Крет, ‘Система стандартів доказування у кримінальному процесі України’ (2019) 19 Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України 132–9.

<sup>46</sup> Більш докладно див: А Безносюк, ‘Доведеність поза розумним сумнівом та достовірність як стандарти доказування у кримінальному процесі України’ [2014] 3 (36) Судова апеляція 23–8; Г Крет, ‘Імплементация стандарту доказування “поза розумним сумнівом” у кримінальне процесуальне законодавство України і практику національних судів’ (2019) 2 Право і суспільство 215–20; А Степаненко, ‘Стандарт доказування “поза розумним сумнівом” у кримінальному провадженні’ (автореф дис канд юрид наук, 2017) 20; А Степаненко, ‘Теорія та практика застосування стандарту доказування “поза розумним сумнівом” Європейським судом з прав людини’ (2015) 4 Вісник кримінального судочинства 184–91 та ін.

<sup>47</sup> О Толочко, ‘Критерії визначення стандарту доказування вини поза розумним сумнівом у кримінальному провадженні’ [2015] 4 (42) Вісник Національної академії прокуратури України 8.

<sup>48</sup> Н Максименко, ‘Теоретико-правовий аналіз категорії стандарт доказування як одного зі складників забезпечення права на справедливий суд’ (2020) 4 Юридичний науковий електронний журнал 174.

ня”. Категорія стандарту доказування почала застосуватися у процесуальному праві під впливом практики Європейського суду з прав людини. Його застосування є відображенням *прецедентного права*. Термін “стандарт доказування” (*standard of proof*) використовується для позначення рівня ймовірності, до якого обставина повинна бути підтверджена доказами, щоб вважатись дійсною<sup>49</sup>. Стандарт доказування характерний для тих країн, де найбільш виражена змагальна модель процесу (зокрема, правові системи Англії, США, Канади, Австралії, Нової Зеландії, Японії та ін.). Важливим є те, що стандарт доказування не ставить за мету встановити істину, а лише є ‘показником того, чи змогли сторони успішно виконати покладений на них тягар доказування’<sup>50</sup>.

Висновки. Криміналістика та судова експертиза мають достатньо високий рівень наукових досліджень, сформувалася система наукових знань. У структурі криміналістики та судовій експертизі відзначається фактично сформованою їх загальна теорія, і запропоновано цілу низку окремих наукових теорій і вчень. В Україні розвиток криміналістики та судової експертизи передбачає існування університетської та академічної науки, а також її започаткування у межах відомчої підпорядкованості.

Сучасний стан розвитку криміналістики характеризується появою нового та перспективного напрямку – цифрової криміналістики (*Digital Forensic, Digital Forensic Science or Digital Criminalistics*), що обумовлено цифровізацією суспільного життя, впровадженням електронних систем і ресурсів у діяльність органів правопорядку та суду (електронні реєстри, електронний суд, автоматизовані робочі місця тощо), а також учиненням злочинів у кіберпросторі.

Визначено роль цифрових доказів (цифрової інформації або електронних слідів) у сучасній доктрині криміналістики. Цифрові докази вимагають новітніх підходів до їх збирання, зберігання, використання та дослідження під час доказування у кримінальному провадженні.

Цифрову криміналістику віднесено до стратегічних напрямів розвитку науки (криміналістичної стратегії) і практичної діяльності співробітників правозастосування. Досліджено питання щодо використання сучасних інформаційних технологій у діяльності суддів, прокурорів та адвокатів.

У кримінальному (та інших) провадженнях дослідження цифрової інформації відбувається під час проведення судових експертиз (комп’ютерно-технічної експертизи та експертизи телекомунікаційних систем і засобів). Звернено увагу на ефективність експертних досліджень щодо встановлення рівня ймовірності результатів експертизи та проблему

<sup>49</sup> Див.: К Пільков, *Теорія і практика доказування у міжнародному комерційному арбітражі* (Освіта України 2016) 240.

<sup>50</sup> Толочко (н 47) 6.



помилку у висновках судових експертиз під час дослідження цифрової інформації. У доктрині доказів та доказування простежено місце цифрових доказів і практики запровадження стандартів доказування.

## REFERENCES

### Bibliography

#### *Authored books*

1. Maras M-H, *Computer Forensic: Cybercriminals, Laws, and Evidence* (2-ed, Jones & Bartlet Learning 2014) (in English).
2. Belkin R, *Sobiranie, issledovanie i ocenka dokazatel'stv: Sushhnost' i metody* (Nauka 1966) (in Russian).
3. Belkin R, Vinberg A, *Kriminalistika i dokazyvanie (Metodologicheskie problemy)* (Juridicheskaja literatura 1969) (in Russian).
4. Pilkov K, *Teoriia i praktyka dokazuvannia u mizhnarodnomu komertsiiinomu arbitrazhi* (Osvita Ukrainy 2016) (in Ukrainian).
5. Rossinskaja E, Usov A, *Sudebnaja komp'juterno-tehnicheskaja jekspertiza* (Pravo i zakon 2001) (in Russian).
6. Shepitko M, *Kryminalna polityka u sferi zabezpechennia diialnosti orhaniv pravosuddia* (Apostil 2021) (in Ukrainian).
7. Shepitko V, *Kryminalistyka: slovnyk terminiv* (In Yure 2004) (in Ukrainian).
8. Shepitko V, Shepitko M, *Kryminalne pravo, kryminalistyka ta sudovi nauky: entsyklopediia* (Pravo 2021) (in Ukrainian).

#### *Edited books*

9. Metenko J, Samek M, Metenkova M, 'New view the criminalistic documentation and its use' v *Criminalistics and forensic expertology: science, studies, practice, book II* (Kaunas 2019) (in English).
10. *Ukrainian Legal Doctrine in Five Volumes. Edited by V. Tatsyi. Volume Five (Part Two): Judicial Law, and Forensic Legal Sciences* (Tatsyi V, Borysov V ed, Wildy, Simmonds and Hill Publishing 2018) (in English).
11. *Jenciklopedija kriminalistiki v licah* (Shepit'ko V red, Apostil' 2014) (in Russian).
12. *Kafedra kryminalistyky: istoriia stanovlennia ta rozvytku. Do 80-richchia zasnuvannia* (Shepitko V red, Pravo 2020) (in Ukrainian).
13. *Kiberprestupnost'. Vvedenie v cifrovuju kriminalistiku. Modul' 4* (Vena: OON 2019) (in Ukrainian).
14. Malevski G, 'V poiskah sobstvennoj modeli obuchenija – metamorfozy kriminalisticheskoy didaktiki v Litve' v *Modeli prepodavanija kriminalistiki: istorija i sovremennost': sbornik nauchyh trudov* (Jablokov N, Shepit'ko V red, Apostil' 2014) (in Russian).
15. *Pravova doktryna Ukrainy, t 5: Kryminalno-pravovi nauky v Ukraini: stan, problemy ta shliakhy rozvytku* (Tatsii V, Borysov V zah red, Pravo 2013) (in Ukrainian).
16. *Pravova systema Ukrainy: istoriia, stan ta perspektyvy, t 5: Kryminalno-pravovi nauky. Aktualni problemy borotby zi zlochynnistiu v Ukraini* (Stashys V zah red, Pravo 2008) (in Ukrainian).
17. Shepitko V (red), *Kryminalistyka: pidruchnyk, t 1* (Pravo 2019) (in Ukrainian).
18. Shepitko V, 'Suchasnyi stan kryminalistyky v Ukraini ta problemy kryminalistychnoi dydaktyky' v *Sriminalistic and Forensic Expertology: Science, Studies, Practice* (Vilnius 2020) (in Ukrainian).

19. Shepitko V, *Kryminalistyka: entsyklopedychnyi slovnyk (ukrainsko-rosiiskyi i rosiisko-ukrainskyi)* (Tatsii V red, Pravo 2001) (in Ukrainian).
20. *Slovar' special'nyh terminov sudebnoj jekspertizy, ch 1* (Mihajlenko G i dr avt-sost, Rubis A red, Tesej 2007) (in Russian).
21. *Velyka ukrainska yurydychna entsyklopediia, t 20: Kryminalistyka, sudova ekspertyza, yurydychna psykhoholiiia* (Shepitko V holova redkol, Pravo 2018) (in Ukrainian).
22. *Vykorystannia elektronnykh (tsyfrovyykh) dokaziv u kryminalnomu provadzhenni: metoduchni rekomendatsii* (Korneiko O red, vyd 2-he, dop, Vyd-vo Nats akad vnutr sprav 2020) (in Ukrainian).
23. Zhuravel V, Shepitko V, 'Rozvytok kryminalistyky ta sudovoi ekspertyzy v Ukraini: nablyzhennia do yedynoho yevropeiskoho prostoru' v *Pravova nauka Ukrainy: suchasnyi stan, vyklyky ta perspektyvy rozvytku* (Petryshyn O holova redkol, Pravo 2021) (in Ukrainian).

#### Journal articles

24. Beznosiuk A, 'Dovedenist poza rozumnym sumnivom ta dostovirnist yak standarty dokazuvannia u kryminalnomu protsesi Ukrainy' [2014] 3 (36) *Sudova apeliatsiia* 23–8 (in Ukrainian).
25. Hrytsiv O, 'Kryminalistyka v komp'iuternykh systemakh: protsesy, hotovi rishennia' (2013) 774 *Visnyk Natsionalnoho universytetu "Ivivska politehnika"*. *Avtomatyka, vymiriuvannia ta keruvannia* 120–6 (in Ukrainian).
26. Khakhanovskiy V, Hutsaliuk M, 'Osoblyvosti vykorystannia elektronnykh (tsyfrovyykh) dokaziv u kryminalnykh provadzhenniakh' [2019] 1 (31) *Kryminalistychnyi visnyk* 14 (in Ukrainian).
27. Kret H, 'Implementatsiia standartu dokazuvannia "poza rozumnym sumnivom" u kryminalne protsesualne zakonodavstvo Ukrainy i praktyku natsionalnykh sudiv' (2019) 2 *Pravo i suspilstvo* 215–20 (in Ukrainian).
28. Kret H, 'Systema standartiv dokazuvannia u kryminalnomu protsesi Ukrainy' (2019) 19 *Visnyk Pivdennoho rehionalnoho tsentru Natsionalnoi akademii pravovykh nauk Ukrainy* 132–9 (in Ukrainian).
29. Maksymenko N, 'Teoretyko-pravovyi analiz katehorii standart dokazuvannia yak odnogo zi skladnykiv zabezpechennia prava na spravedlyvyi sud' (2020) 4 *Yurydychnyi naukovi elektronnyi zhurnal* 174 (in Ukrainian).
30. Shepit'ko V, 'Kriminalistika v sisteme juridicheskikh nauk i ee rol' v global'nom mire' [2014] V (I) *Criminalistics and Forensic Examination: Science, Studies, Practice* 149 (in Russian).
31. Stepanenko A, 'Teoriia ta praktyka zastosuvannia standartu dokazuvannia "poza rozumnym sumnivom" Yevropeiskym sudom z prav liudyny' (2015) 4 *Visnyk kryminalnoho sudochnstva* 184–91 (in Ukrainian).
32. Tolochko O, 'Kryterii vyznachennia standartu dokazuvannia vyny poza rozumnym sumnivom u kryminalnomu provadzhenni' [2015] 4 (42) *Visnyk Natsionalnoi akademii prokuratury Ukrainy* 8 (in Ukrainian).
33. Tsekhan D, 'Tsyfrovi dokazy: poniattia, osoblyvosti ta mistse u systemi dokazuvannia' (2013) 5 *Naukovi visnyk Mizhnarodnoho humanitarnoho universytetu. Ser.: Yurysprudentsiia* 257 (in Ukrainian).

#### Theses

34. Stepanenko A, 'Standart dokazuvannia "poza rozumnym sumnivom" u kryminalnomu provadzhenni' (avtoref dys kand yuryd nauk, 2017) (in Ukrainian).

*Conference papers*

35. Shepitko V, 'Innovatsii v kryminalistytsi yak viddzerkalennia rozvytku nauky' v *Innovatsiini metody ta tsyfrovi tekhnologii v kryminalistytsi, sudovii ekspertyzi ta yurydychnii praktytsi: mater. mizhnar. kruhloho stolu* (Pravo 2019) (in Ukrainian).
36. Shepitko V, 'Pravove rehuliuвання експертної діяльності та тенденції формування єдиного європейського простору в галузі судової експертизи' v *Aktualni pytannia sudovoi ekspertyzy i kryminalistyky. Zb. materialiv mizhnar. nauk.-prakt. konf.-polilohu* (Pravo 2021) (in Ukrainian).
37. Shepitko V, 'Pryroda, predmet ta tendentsii kryminalistyky v umovakh hlobalizatsii suchasnoho svitu' v *Kryminalnyi protses i kryminalistyka: vyklyky chasu: zb. statei za mater. vseukr. nauk.-prakt. konf. Z nahody 20-richchia kafedry kryminalnoho protsesu i kryminalistyky LNU imeni Ivana Franka* (LNU imeni Franka 2020) (in Ukrainian).

Valeriy Shepitko  
Mykhaylo Shepitko

DOCTRINE OF CRIMINALISTICS  
AND FORENSIC EXAMINATION:  
FORMATION, CURRENT STATE AND DEVELOPMENT IN UKRAINE

**ABSTRACT.** The emergence of criminalistics, forensic examination and forensic science is associated with the use of advanced achievements in science and technology in combating crime. Today it is possible to speak of a fairly high level in the formation of this scientific knowledge at the doctrinal level.

The purpose of the article is to study the problems of formation and determination of the current state of the doctrine of criminalistics and forensics in Ukraine, as well as a statement on the emergence of a new branch of forensic knowledge or a strategic direction – digital forensics, determining the role of digital evidence.

The article is devoted to the latest trends in Criminalistics in modern conditions and digital Criminalistics as the new forensics direction. An important trend in Criminalistics is its technologization, the development and implementation of information, digital telecommunications and other technologies.

The doctrine of Criminalistics defines the role of digital evidence (digital information). Digital evidence requires new approaches its collection, storage, use and research in the course of proof in criminal proceedings. The article draws attention to the strategic tasks solution by Criminalistics, the technological progress impact on its development, changes in legal mechanisms and the introduction of standards of proof.

**KEYWORDS:** criminalistics; forensic examination; doctrine of criminalistics; doctrine of forensic examination; digital criminalistics; trends of criminalistics; criminalistic strategy; digital evidences; information technology; standards of proof.



### Олександр Клюєв

доктор юридичних наук, професор,  
заслужений юрист України,  
директор Національного наукового центру  
“Інститут судових експертиз ім. Засл. проф. М. С. Бокаріуса”  
Міністерства юстиції України  
(Харків, Україна)  
ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-8722-4781>  
hniise@hniise.gov.ua

### Елла Сімакова-Єфремян

докторка юридичних наук, професорка,  
заслужена діячка науки і техніки України,  
заступниця директора з наукової роботи  
Національного наукового центру  
“Інститут судових експертиз ім. Засл. проф. М. С. Бокаріуса”  
Міністерства юстиції України  
(Харків, Україна)  
ORCID ID: <http://orcid.org/0000-0002-8246-7688>  
simakova@hniise.gov.ua



УДК 343.98

## ДОКТРИНАЛЬНІ ПІДХОДИ ДО СУДОВОЇ ЕКСПЕРТИЗИ В УКРАЇНІ

Анотація. Для докладного розгляду доктринальних підходів до судової експертизи в Україні необхідно дослідити основні положення концепції її розвитку.

Мета статті – дослідити доктринальні підходи до судової експертизи в Україні.

У статті наводяться тлумачення понять доктрини та концепції, наголошується на їх тісному зв'язку. Побудова будь-якої теорії, ідеї, доктрини, концепції неможлива без вироблення їх основних складових, які виокремлено авторами – це: загальні положення; понятійно-категоріальний апарат; теоретико-методологічні основи; принципи, закономірності функціонування і розвитку досліджуваних процесів (явищ); оцінка сучасного стану дослідження проблем і перспектив розвитку; реалізація теоретичних положень у практичній діяльності через реформування.

Розглянуто зв'язок реформування системи судової експертизи у державі із судово-правовою реформою. Наголошується, що реформування системи судової експертизи повинно мати комплексний характер і передбачати внесення змін до базового законодавства з питань експертного забезпечення правосуддя та суміжних інститутів й удосконалення процесуального законодавства. Основою для проведення реформування судової експертизи в Україні мають стати кращі міжнародні практики демократичних держав, аналіз вітчизняного досвіду становлення та розвитку судової експертизи, а також вже напрацьовані пропозиції з цих питань.

Визначено, що реалізація доктринальних підходів до вирішення проблем судової експертизи полягає насамперед в удосконаленні правового статусу державного

судового експерта; збереженні та розвитку системи незалежних державних спеціалізованих науково-дослідних установ судових експертиз, удосконаленні й інтенсифікації системи підвищення кваліфікації співробітників державних судово-експертних установ (СЕУ); розвитку міжнародного співробітництва у сфері судово-експертної діяльності; зміцненні матеріально-технічної бази; відкритті відділень СЕУ в кожній області України; активізації співробітництва із громадськими організаціями судових експертів і криміналістів; подальшій активізації процесів акредитації СЕУ на відповідність міжнародним стандартам; розширенні видів експертних послуг; активізації роботи на державному рівні щодо консолідації зусиль СЕУ Міністерства юстиції України з відповідними органами державної виконавчої влади з метою відшукання можливостей збільшення сум податків, що надходять до державного бюджету України та виявлення корупційних схем ухилення від оподаткування й інших правопорушень.

Ключові слова: доктринальний підхід; судова експертиза; судово-експертна діяльність; концепція; принципи; наука.

Перед тим, як зосередити увагу на доктринальних підходах до судової експертизи в Україні, звернемося до основних положень концепції її розвитку, оскільки ці поняття тісно пов'язані між собою. Як зазначають науковці, проходячи через горнило перевірки фактами, концепція уточнюється як за змістом, так і з погляду її пізнавальних меж. При цьому вона може й не витримати випробування практикою і бути знехтуваною. Особливо часто це відбувається на тих етапах розвитку науки, коли потреба у поясненні об'єктів зумовлює виникнення безлічі концептуальних підходів, які інтегрують знання і дають більш-менш коректні пояснення<sup>1</sup>.

*Доктрина* (у перекладі з лат. – *вчення*) – теорія, наука, яка ґрунтується на певних засадах і принципах. *Концепція* (від лат. *conceptio* – осягати, сприймати) – система поглядів, понять про певні явища або процеси, спосіб їхнього розуміння, тлумачення; головний задум, основна ідея будь-якої теорії; ідея чи план нового оригінального розуміння; конструктивний принцип виду діяльності<sup>2</sup>; система доказів певного положення, система поглядів на певне явище<sup>3</sup>. Отже, зважаючи на ці визначення, вважаємо, що викладення власних поглядів на судово-експертну діяльність як на явище допоможе правильно представити доктрину розвитку судової експертизи, виявити головні принципи та засади судово-експертної діяльності. Стан, проблеми та шляхи розвитку в Україні наук кримінально-правового циклу розглянуто у комплексному міжгалузевому дослідженні, представленому у фундаментальній праці “Правова

<sup>1</sup> Ю Сурмін, *Майстерня вченого: підручник для науковця* (Консорціум з удосконалення менеджмент-освіти в Україні 2006) 38.

<sup>2</sup> J Välijärvi, ‘Implications of the modular curriculum in the secondary school in Finland’ in J van den Akker, W Kuiper, U Nameyer (eds), *Curriculum landscapes and trends* (2004) 101–16.

<sup>3</sup> *Словник української мови, т 4: І–М* (АН Української РСР, Ін-т мовознав ім О О Потебні, Білодід І (голова редкол), Бурячок А, Доценко П ред, Наукова думка 1973) 275.

доктрина України”<sup>4</sup>. Ми ж ставимо за мету дослідити доктринальні підходи саме до судової експертизи в Україні.

Побудова будь-якої теорії, ідеї, доктрини, концепції неможлива без вироблення їх основних складових: загальних положень; понятійно-категоріального апарату; теоретико-методологічних засад; принципів, закономірностей функціонування і розвитку досліджуваних процесів (явищ); оцінювання сучасного стану дослідження проблем і перспектив розвитку; реалізації теоретичних положень у практичній діяльності шляхом реформування. Це повною мірою має стосуватися також доктринальних основ судової експертизи. Тобто розроблення доктринальних підходів у судовій експертизі спрямовано, зрештою, на реформування судово-експертної діяльності з метою забезпечення правосуддя України незалежною, кваліфікованою та об’єктивною експертизою, орієнтованою на максимальне використання досягнень науки і техніки. Саме цю мету судово-експертної діяльності визначено основною в Законі України “Про судову експертизу”<sup>5</sup>, що є базовим регулятором експертного забезпечення правосуддя в державі.

Безумовно, реформування системи судової експертизи в державі тісно пов’язане з судово-правовою реформою, адже одним із основних завдань на сучасному історичному етапі розвитку України є побудова незалежного та справедливого правосуддя, без чого неможливе утвердження правової та демократичної держави, проведення будь-яких правових, економічних і соціальних реформ.

Головною метою проведення судово-правової реформи в Україні має стати створення законодавчих та організаційних умов для утвердження в Україні незалежної, ефективної та відповідальної судової влади, якій довірятиме суспільство.

Реформування системи судової експертизи повинно мати комплексний характер і передбачати внесення змін до базового законодавства з питань експертного забезпечення правосуддя та суміжних інститутів і вдосконалення процесуального законодавства. Підґрунтям для реформування судової експертизи в Україні мають стати найкращі практики демократичних держав, результати ретельного аналізу вітчизняного досвіду становлення і розвитку судової експертизи, а також уже напрацьовані пропозиції з цих питань.

Провідними складниками доктрини судової експертизи є її теоретико-методологічні основи (адже саме на їх підставі визначаються основи будь-яких судово-експертних досліджень, що забезпечує розв’язання низки проблем: упорядкування тезаурусу судової експертизи; визначення

<sup>4</sup> *Правова доктрина України, т 5: Кримінально-правові науки в Україні: стан, проблеми та шляхи розвитку* (Тацій В, Борисов В ред, Право 2013) 1240.

<sup>5</sup> Про судову експертизу: Закон України від 25 лютого 1994 р. № 4038-XII <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4038-12#Text>> (дата звернення: 20.08.2021).

нових видів об'єктів та, відповідно, нових видів експертних досліджень; виявлення закономірностей і принципів розвитку судової експертизи; окреслення недостатньо вивчених сторін методичного забезпечення судово-експертної діяльності; визначення перспектив розвитку конкретних напрямів судової експертизи, зокрема й усієї науки судової експертології загалом) і ядро (ключові положення, закономірності, принципи, які розкривають особливості побудови доктрини судової експертизи та характеризують її специфіку).

Потреба в науковому розроблянні доктринальних засад підготовки судових експертів, методичних засад судової експертизи обумовлена законодавчо закріпленими вимогами до реформи судової експертизи. Так, засідання круглого столу за темою “Проблеми реформування базового законодавства України з питань експертного забезпечення правосуддя”<sup>6</sup> стало першим для спільноти експертів – науковців і практиків – заходом, ініційованим Національним науковим центром “Інститут судових експертиз ім. Засл. проф. М. С. Бокаріуса” (далі – ННЦ ІСЕ) та кафедрою криміналістики Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого на виконання положень указів Президента України “Про Цілі сталого розвитку України на період до 2030 року”<sup>7</sup> та “Про невідкладні заходи з проведення реформ та зміцнення держави”<sup>8</sup>. Зокрема, останнім Указом Президента України передбачено таке завдання: до 31 грудня 2020 р. розробити та подати на розгляд Верховної Ради України законопроекти про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо створення системи самоврядування судових експертів, запровадження рецензування висновку судового експерта та визначення граничних строків проведення судових експертиз. На виконання вимог Указу Президента Міністерством юстиції України (далі – Мін’юст) підготовлено проєкт Закону України “Про судово-експертну діяльність”, що станом на сьогодні перебуває на стадії громадського обговорення. Під час обговорення цього проєкту виникло багато питань дискусійного характеру, що породило альтернативні проєкти. Вважаємо, що доцільнішою була б така назва Закону: “Про експертне забезпечення правосуддя в Україні”, адже поняття експертного забезпечення правосуддя є більш широким, аніж поняття судової експертизи, тому що містить не тільки питання організації проведення судової експертизи, а й іншу – забезпечувальну функцію: підготовку експертних кадрів, їх навчання, пенсійне, соціаль-

<sup>6</sup> Див.: Проблеми реформування базового законодавства України з питань експертного забезпечення правосуддя: матеріали круглого столу (ХНДІСЕ 2020) 136.

<sup>7</sup> Про Цілі сталого розвитку України на період до 2030 року: Указ Президента України від 30 вересня 2019 р. № 722/2019 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/722/2019#Text>> (дата звернення: 20.08.2021).

<sup>8</sup> Про невідкладні заходи з проведення реформ та зміцнення держави: Указ Президента України від 30 вересня 2019 р. № 722/2019 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/837/2019#Text>> (дата звернення: 20.08.2021).

не та фінансове забезпечення, науково-методичне, матеріально-технічне забезпечення судово-експертної діяльності тощо.

Отже, доктринальні засади судової експертизи об'єднуємо у три взаємопов'язані концепти – організаційно-правовий, методологічний, (теоретичний) і науково-методичний, які становлять основу доктрини судової експертизи.

Як вже наголошувалося, метою розроблення доктринальних підходів до експертного забезпечення правосуддя є реформування системи судової експертизи в державі, що має ґрунтуватися на досвіді різних країн світу. Із метою вдосконалення методичного забезпечення судово-експертних установ України та приведення всіх сфер їхньої діяльності у відповідність до міжнародних стандартів, реалізовано ідею вступу експертних установ України до Європейської мережі судово-експертних установ (*European Network of Forensic Science Institutes*, далі – *ENFSI*). Ця організація (заснована 1995 р.) створює своєрідний майданчик для комунікації судових експертів різних країн світу та забезпечує обмін досвідом у роботі з новітніми технологіями. Однією з умов вступу до *ENFSI* є обов'язкова акредитація за міжнародними стандартами, що запроваджуються в Україні як національні нормативні документи – ДСТУ ISO/IEC 17025:2019, ДСТУ EN ISO/IEC 17020:2019 та ін. Будь-яка розвинена держава одним із основних завдань убачає невинне підвищення якості продукції та послуг національних виробників. Така сама тенденція спостерігається у сфері діяльності судово-експертних установ, результатом роботи яких є судові експертизи. Сертифікація цих установ є особливо актуальним завданням у досягненні поставленої мети, адже вона пов'язана із новим стратегічним напрямом роботи – розробленням і впровадженням систем управління якістю, що будуються відповідно до вимог сучасних міжнародних стандартів<sup>9</sup>.

Розроблення доктринальних підходів у сфері судово-експертної діяльності та шляхів модернізації державних судово-експертних установ (далі – СЕУ) Мін'юсту можна відобразити в таких основних завданнях:

<sup>9</sup> Докладніше див.: В Юрчишин, 'Акредитація подразделений експертной службы МВД Украины соответственно международным требованиям ISO/IEC 17025 Европейской сети судебно-экспертных учреждений: современное состояние и перспективы развития' *Актуальные проблемы современной криминалистики и судебной экспертизы: мат-лы Междунар. науч.-практ. конф., посвящ. 35-лет. со дня образован. каф. криминалистики Акад. МВД Респ. Беларусь* (Акад М-ва внутр дел Респ Беларусь 2011) 123–5; С Евмененко, С Нефедов, 'Система обеспечения качества судебно-экспертной деятельности Республики Беларусь' в *Применение современных научных методов и технологий в области экспертизы: мат-лы междунар. конф.* (2015) 149–57; С Нефедов, С Чащин, 'Требования к системе менеджмента качества лаборатории судебной экспертизы' в *Применение современных научных методов и технологий в области экспертизы: мат-лы междунар. конф.* (2015) 158–64; А Джабир, 'Общая характеристика несоответствий, обнаруженных при аудите лабораторий судебной экспертизы, аккредитованных по стандарту ISO/IEC 17025' в *Восток-Запад: партнерство в судебной экспертизе. Актуальные вопросы теории и практики судебной экспертизы: мат-лы междунар. науч.-практ. конф.* (2016) 157–61; В Хоша, 'К вопросу административно-правового обеспечения аккредитации судебно-экспертных учреждений Украины' в *Восток-Запад: партнерство в судебной экспертизе. Актуальные вопросы теории и практики судебной экспертизы: мат-лы междунар. науч.-практ. конф.* (2016) 437–9.



1) удосконалення нормативного регулювання питань призначення та проведення судових експертиз, а також правового статусу державного судового експерта на основі: створення належного правового становища й нормативно-правового забезпечення організації діяльності системи державних судово-експертних установ; підвищення мотивації державних судових експертів; протидії корупційним виявленням у сфері судової експертизи;

2) розвиток міжнародного співробітництва у сфері судово-експертної діяльності (далі – СЕД) із метою зміцнення становища української судової експертизи у світі, розширення бази знань експертів, розроблення нових методичних комплексів, зокрема завдяки якнайшвидшій адаптації сучасних зарубіжних методик, просування сучасних українських методик серед експертних лабораторій світу;

3) реорганізація судово-експертних установ на базі вдосконаленого законодавства та їх акредитації відповідно до міжнародних стандартів.

Як зазначено в Положенні про Міністерство юстиції України, Мін'юст України організовує відповідно до законодавства експертне забезпечення правосуддя та проведення науково-дослідних робіт у галузі судової експертизи; забезпечує організацію роботи Центральної експертно-кваліфікаційної комісії при Мін'юсті й Науково-консультативної та методичної ради з проблем судової експертизи при Мін'юсті; видає та анулює свідоцтва про присвоєння кваліфікації судового експерта фахівцям, які не є працівниками державних спеціалізованих установ; здійснює контроль за організацією діяльності судових експертів, які не є працівниками державних спеціалізованих установ; забезпечує ведення Державного реєстру атестованих судових експертів і Реєстру методик проведення судових експертиз; спрямовує та контролює діяльність науково-дослідних установ, які проводять судову експертизу й належать до сфери управління Мін'юсту; здійснює нормативно-методичне забезпечення їхньої діяльності; координує діяльність міністерств та інших центральних органів виконавчої влади з питань розвитку судової експертизи; забезпечує організацію роботи Координаційної ради з проблем судової експертизи при Мін'юсті<sup>10</sup>.

Сьогодні серед міністерств і відомств України, у веденні яких перебувають СЕУ, саме СЕУ Мін'юсту України здійснюють найбільш широкий спектр досліджень (окрім судово-медичних), що охоплює практично всі наявні роди й види судових експертиз (методики проведення яких наведено у відповідному реєстрі, власником якого є Мін'юст України), і, від-

<sup>10</sup> Положення про Міністерство юстиції України: затверджено Постановою Кабінету Міністрів України від 2 липня 2014 р. № 228 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/228-2014-%D0%BF#Text>> (дата звернення: 20.08.2021).

повідно, розробили найбільш повну нормативно-правову базу судової експертизи.

Експертні методики реєструються за рішенням Координаційної ради з проблем судової експертизи при Мін'юсті відповідно до розробленого підрозділом з експертного забезпечення правосуддя Мін'юсту й затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України Порядку атестації та державної реєстрації методик проведення судових експертиз<sup>11</sup>, а також відповідно до Порядку ведення Реєстру методик проведення судових експертиз<sup>12</sup>.

Робота Координаційної ради (за Законом України "Про судову експертизу") здійснюється згідно з Положенням про Координаційну раду з проблем судової експертизи при Міністерстві юстиції України<sup>13</sup>. Крім того, з метою надійного інформаційного забезпечення судово-експертної діяльності в Україні, наказом Мін'юсту затверджено Переліки рекомендованої науково-технічної та довідкової літератури, що використовуються під час проведення судових експертиз<sup>14</sup>.

Налагоджена система підготовки й підвищення кваліфікації експертних кадрів відповідно до затвердженого наказом Мін'юсту Положення про Центральну експертно-кваліфікаційну комісію при Міністерстві юстиції України та атестацію судових експертів (далі – ЦЕКК)<sup>15</sup>. Навчання та стажування судових експертів здійснюється за програмами підготовки з відповідних видів експертних спеціальностей, які затверджує голова ЦЕКК.

Із метою запровадження єдиних вимог до рівня необхідних спеціальних знань судових експертів відповідно до тематичного плану науково-дослідних робіт науково-дослідних установ судових експертиз Мін'юсту розроблено навчальний посібник для фахівців, які мають намір здобути або підтвердити кваліфікацію судового експерта "Основи судової експертизи"<sup>16</sup>.

<sup>11</sup> Про затвердження Порядку атестації та державної реєстрації методик проведення судових експертиз: Постанова Кабінету Міністрів України від 2 липня 2008 р. № 595 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/595-2008-%D0%BF#Text>> (дата звернення: 20.08.2021).

<sup>12</sup> Про затвердження Порядку ведення Реєстру методик проведення судових експертиз: наказ Міністерства юстиції України від 2 жовтня 2008 р. № 1666/5 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0924-08#Text>> (дата звернення: 20.08.2021).

<sup>13</sup> Про затвердження Положення про Координаційну раду з проблем судової експертизи при Міністерстві юстиції України: Постанова Кабінету Міністрів України від 16 листопада 1994 р. № 778 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/778-94-%D0%BF#Text>> (дата звернення: 20.08.2021).

<sup>14</sup> Про затвердження Переліків рекомендованої науково-технічної та довідкової літератури, що використовується під час проведення судових експертиз: наказ Міністерства юстиції України від 30 липня 2010 р. № 1722/5 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v1722323-10#Text>> (дата звернення: 20.08.2021).

<sup>15</sup> Про затвердження Положення про Центральну експертно-кваліфікаційну комісію при Міністерстві юстиції України та атестацію судових експертів: наказ Міністерства юстиції України від 3 березня 2015 р. № 301/5 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0249-15#Text>> (дата звернення: 20.08.2021).

<sup>16</sup> Л. Головченко, А. Лозовий, Е. Сімакова-Єфремян та інші, *Основи судової експертизи: навчальний посібник для фахівців, які мають намір отримати або підтвердити кваліфікацію судового експерта* (Право 2016) 928.

Добір і підготовка експертних кадрів здійснюються на підставі кваліфікаційних характеристик посад працівників науково-дослідних установ судових експертиз Мін'юсту, які застосовують під час розроблення посадових інструкцій працівників науково-дослідних установ судових експертиз Мін'юсту (далі – НДУСЕ), відповідно до затвердженого наказом Мін'юсту Довідника кваліфікаційних характеристик посад працівників науково-дослідних установ судових експертиз Міністерства юстиції України<sup>17</sup>.

Процедури присвоєння кваліфікаційних класів судових експертів працівникам НДУСЕ здійснюються відповідно до Порядку присвоєння кваліфікаційних класів судових експертів працівникам науково-дослідних установ судових експертиз Міністерства юстиції України<sup>18</sup>.

Продуктивно реалізується система методичного рецензування наглядових проваджень (як поточного контролю рівня компетенції судових експертів) на підставі Порядку проведення рецензування висновків судових експертів<sup>19</sup>.

Із метою підвищення результативності науково-дослідних робіт у галузі судової експертизи й удосконалення експертної роботи НДУСЕ розроблено Положення про науково-консультативну та методичну раду з проблем судової експертизи при Міністерстві юстиції України<sup>20</sup>.

Відповідно до чинного процесуального законодавства успішно використовується в експертній практиці Інструкція про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень (зі змінами й доповненнями)<sup>21</sup>, а також Науково-методичні рекомендації з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень<sup>22</sup>.

Зазначені регуляторні акти, а також інші компоненти регулювання СЕД, розроблені та впроваджені підрозділами з експертного забезпечення правосуддя Мін'юсту за пропозиціями СЕУ Мін'юсту, дають змогу

<sup>17</sup> Про затвердження Довідника кваліфікаційних характеристик посад працівників науково-дослідних установ судових експертиз Міністерства юстиції України: наказ Міністерства юстиції України від 19 квітня 2012 р. № 611/5 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0611323-12#Text>> (дата звернення: 20.08.2021).

<sup>18</sup> Про затвердження Порядку присвоєння кваліфікаційних класів судових експертів працівникам науково-дослідних установ судових експертиз Міністерства юстиції України: наказ Міністерства юстиції України від 30 грудня 2011 р. № 3660/5 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0002-12#Text>> (дата звернення: 20.08.2021).

<sup>19</sup> Про затвердження Порядку проведення рецензування висновків судових експертів: наказ Міністерства юстиції України від 3 лютого 2020 р. № 335/5 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0131-20#Text>> (дата звернення: 20.08.2021).

<sup>20</sup> Про затвердження Положення про науково-консультативну та методичну раду з проблем судової експертизи при Міністерстві юстиції України: наказ Міністерства юстиції України від 27 березня 2012 р. № 470/5 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0460-12#Text>> (дата звернення: 20.08.2021).

<sup>21</sup> Про затвердження Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень: наказ Міністерства юстиції України від 8 жовтня 1998 р. № 53/5 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98#Text>> (дата звернення: 20.08.2021).

<sup>22</sup> Там само.

в усіх державних СЕУ забезпечувати виконання вимог законодавства про судову експертизу на основі єдиного науково-методичного підходу.

Прогнозоване зростання у сфері житлового будівництва, решти відповідних сфер виробництва, розвитку транспортної інфраструктури, інформаційно-телекомунікаційних технологій, а також фінансових ринків, удосконалення земельних відносин у державі й банківського сектору зумовлює відповідне збільшення завантаження СЕУ.

Судова експертиза – наукоємний вид діяльності. Вона має перебувати в постійному розвитку й використовувати передові досягнення науково-технічного прогресу темпами, що не поступаються темпам “науково-технічного” розвитку злочинності. Зі свого боку для реалізації цього положення необхідно невідпинно вдосконалювати організаційну структуру СЕУ, управління ними й відповідне економічне забезпечення.

Фінансування системи СЕУ Мін’юсту є дефіцитним: за постійного зростання складності, наукоємності судових експертиз, досліджень і розробок у сфері методики проведення судових експертиз фінансування не забезпечено Державним бюджетом України в необхідному обсязі (бюджетна програма 3601070 “Проведення судової експертизи, дослідження і розробки у сфері методики проведення судових експертиз” не забезпечує в необхідному обсязі потреби у заробітній платі, витратах на відрядження, інформаційні послуги, а щодо спеціального обладнання – то воно взагалі не передбачене за рахунок загального фонду Державного бюджету).

Нагальна також проблема збереження потужного наукового потенціалу співробітників високої кваліфікації, яких не влаштовує заробітна плата: її рівень не завжди дає змогу залучити навіть фахівців-початківців комп’ютерно-технічних, телекомунікаційних галузей та інших високотехнологічних напрямів; спостерігається певний відтік висококваліфікованих кадрів до комерційних структур.

Існують серйозні проблеми й у частині відповідності приміщень (особливо призначених для роботи відділень) СЕУ Мін’юсту сучасним вимогам безпеки, оснащеності технічними засобами охорони й сигналізації, а також відповідності технічним вимогам для експлуатації наявного устаткування.

Однак, незважаючи на всі наведені вище проблеми, середнє експертне навантаження як за кількістю виконаних експертиз, так і за кількістю нормо-годин, є доволі високим і, як уже зазначено, перевищує обсяги фінансування із загального фонду Державного бюджету.

Усунення зазначених вище негативних чинників сприятиме підвищенню ефективності СЕД не тільки у правовій сфері, а й у загальносо-

ціальному аспекті, створенню умов для якісного поліпшення ситуації у цій сфері.

При цьому слід зважати на такі загальносоціальні чинники, що негативно впливають на ситуацію у сфері судово-експертної діяльності:

- правовий нігілізм, налаштування представників деяких шарів суспільства на протиправну поведінку, ігнорування вимог закону та, як наслідок, збільшення кількості протиправних діянь, що зумовлює наднормову завантаженість судових експертів, тим самим перешкоджаючи якісному виконанню ними своїх обов'язків;

- недостатній рівень взаємодії між органами державної влади на державному рівні спричиняє відсутність системної взаємодії між органами, що призначають проведення судових експертиз, і СЕУ, а також практичну відсутність обміну науково-методичною інформацією між СЕУ різної відомчої належності. Так, наприклад, незважаючи на низку прийнятих відповідними секціями Науково-консультативної ради з проблем судової експертизи при Мін'юсті рішень з питань дослідження наркотичних засобів із конопель і маку, досліджень продукції порнографічного характеру, зброї травматичної дії тощо, сьогодні не досягнуто позитивного ефекту від впровадження цих пропозицій у СЕУ різних відомств;

- недостатній рівень інформатизації СЕУ, пов'язаний з обмеженістю їхніх можливостей оплачувати необхідні інформаційні послуги, що перешкоджає отриманню інформації, якої потребує проведення судових експертиз і наукових досліджень.

Структурними проблемами розвитку СЕД необхідно назвати такі:

- відсутність достатньої мотивації у своєчасному та якісному проведенні судових експертиз через низький рівень оплати праці осіб із високим рівнем підготовки;

- істотну відмінність між вартістю об'єктів спору та рівнем матеріального забезпечення державного судового експерта, що може спричинити корупційні прояви в експертній спільноті;

- недостатній рівень підготовки осіб, що призначають судові експертизи і здійснюють процесуальні повноваження у межах СЕД;

- недостатній рівень матеріально-технічного й інформаційного забезпечення державних СЕУ.

Особливою проблемою є численні колізії та прогалини в нормативно-правовому регулюванні СЕД і статусі судового експерта, що призводить до низького рівня взаємодії органів державної влади й інших організацій у сфері СЕД, правової невизначеності у цій сфері.

Розв'язання завдання скорочення строків проведення судових експертиз, збільшення обсягів досліджень, підвищення їхньої якості, розвиток нових методів і методик експертних досліджень має масштабний і довгостроковий характер. Сучасний етап соціально-економічних перетворень

диктує необхідність переходу державних СЕУ на якісно новий рівень діяльності. Це зумовлює необхідність забезпечити раціональні й адресні витрати коштів з урахуванням потреб судів і правоохоронних органів України в нових послугах державних СЕУ.

В іншому разі реформування судово-експертної системи України втратить системність, виникне неузгодженість у розвитку державних СЕУ різних відомств, а також у регулюванні діяльності приватних судових експертів. Наслідки цього непередбачувані, зокрема – інерційний розвиток СЕД загалом, за якого стан системи все меншою мірою відповідатиме соціально-економічним потребам суспільства й держави, що зростають день у день.

Для досягнення цілей концепції реформування правоохоронних органів, судової системи України та вирішення завдань розробленої концепції в частині діяльності СЕУ України, пропонується система заходів, сформована за такими напрямками:

1. Активне впровадження сучасних технологій у сферу СЕД, зміцнення матеріально-технічної бази, оснащення СЕУ сучасною приладовою базою.

Основні цілі впровадження новітніх технологій у СЕД:

- розширення спектра проведених досліджень;
- зменшення строків проведення судових експертиз і досліджень, зокрема завдяки підвищенню оперативності одержання інформації, та як результат – скорочення строків розслідування та розгляду справ у судах і підвищення якості судових рішень;
- підвищення якості проведених досліджень;
- оперативний обмін відомостями між правозастосовувачами, СЕУ, керівними структурами Мін'юсту тощо.

Із метою підвищення рівня контролю над строками та якістю проведення судових експертиз необхідно забезпечити впровадження інформаційно-аналітичних систем статистики та систем електронного документообігу.

Як вже наголошувалося, судова експертиза належить до наукоємних видів діяльності. У процесі реалізації доктринальних підходів до здійснення СЕД заплановано оснащення державних СЕД устаткуванням, яке дало би змогу вирішувати нові експертні завдання, включно із проведенням експертиз у провадженнях про екстремізм і тероризм, а також комп'ютерно-технічних і телекомунікаційних експертиз; оснащення установ пересувними криміналістичними лабораторіями тощо.

2. Реконструкція наявних і придбання додаткових приміщень для державних СЕУ Мін'юсту.

Якісне проведення судових експертиз неможливе в умовах браку площ для належної роботи експертів – співробітників державних СЕУ, дослідницьких лабораторій. Вимоги до приміщень установ судової ек-

пертизи обумовлені потребою у присутності сторін судочинства під час проведення досліджень. Крім того, виконання судових експертиз вимагає облаштування спеціалізованих приміщень (таких як: тир, бокс для огляду автотранспорту, хімічні лабораторії, лабораторії для експлуатації рентгенівського й іншого устаткування із випромінюванням, кабінети для досліджень відео-, звукозапису, приміщення для проведення засідань комісій, семінарів у режимі телеконференції тощо).

Крім того, необхідно як на рівні нормативного врегулювання, так і на рівні матеріально-технічного забезпечення вирішити проблему щодо можливості дистанційної взаємодії експерта із суб'єктами кримінального провадження й інших видів судочинства шляхом обладнання відповідних приміщень у кожному СЕУ для участі в судовому процесі в режимі телеконференцій.

Зазначені вище заходи передбачають придбання експериментально-го устаткування, новітніх науково-технічних розробок, призначених для розвитку нових методів і методик судової експертизи, розширення переліку об'єктів, що підлягають експертному дослідженню, що, зі свого боку, також є одним із напрямів роботи у межах реформування. Крім того, зазначені заходи передбачають збільшення площі приміщень, на яких розміщено СЕУ Мін'юсту, із метою приведення їх до нормативів розміщення працівників та устаткування.

Заходи зі зміцнення матеріально-технічної бази державних СЕУ Мін'юсту, передбачені цією концепцією, стосуються тільки питань підтримання приладової бази в актуальному стані, тобто заміну застарілого й непридатного для роботи устаткування, утримання приладового парку (перевірка, повірка, ремонт), а також приведення приміщень СЕУ у відповідність до нормативів у галузі збереження речових доказів (об'єктів дослідження), пожежної безпеки, охорони праці, енергоефективності тощо. Придбання нового обладнання передбачає забезпечення СЕУ винятково мінімальним необхідним набором приладів, відповідним наявним методикам проведення конкретних видів експертиз, а також нормативам матеріально-технічного забезпечення.

Однією з найважливіших проблем правозастосування в Україні є строки судочинства. Зменшити часові витрати на виконання судових експертиз можна завдяки:

- збільшенню обсягу проведених досліджень – за допомогою збільшення штатної чисельності експертів і матеріального стимулювання співробітників;
- зменшенню строків початку проведення досліджень – за допомогою підвищення якості підготовки матеріалів, поданих на експертизу, узгодження тексту й переліку розв'язуваних питань із особами, що призначають експертизу;

– скороченню строків проведення конкретних експертиз – за допомогою впровадження нових методик, використання сучасних технічних засобів;

– поліпшенню якості проведених досліджень – за допомогою підвищення кваліфікації судових експертів, поширення кваліфікаційних вимог, що висуваються до експерта, на експертну діяльність усіх експертних установ України.

Розв'язувати зазначені завдання потрібно в контексті проведення в Україні соціально-економічної й технологічної модернізації, забезпечення відкритості діяльності державних структур, доступності для населення здійснюваних ними функцій і надаваних послуг. Тому необхідно забезпечити інтенсивний шлях розвитку СЕД із мінімальним залученням додаткових матеріальних ресурсів та ефективним використанням наявних.

Висновки. Отже, реалізація доктринальних підходів до вирішення проблем судової експертизи полягає у такому:

1) удосконалення правового статусу державного судового експерта на основі:

а) удосконалення нормативно-правових актів, що регулюють СЕД в Україні, зокрема: ухвалення нової редакції Закону України “Про експертне забезпечення правосуддя в Україні”, внесення відповідних змін і доповнень до процесуального законодавства України, підзаконних нормативних актів тощо;

б) підвищення мотивації державних судових експертів: у найближчій перспективі – набуття чинності норми ч. 2 ст. 18 Закону України “Про судову експертизу” в частині оплати праці судових експертів і відповідних підзаконних нормативних актів, що регулюють умови оплати праці працівників державних СЕУ завдяки правовому закріпленню норм із матеріально-соціального забезпечення судового експерта (пенсії); у подальшому – установлення цих норм на рівні закону. Розв'язання за державних органів центральної влади та місцевого самоврядування питань забезпечення житлом працівників державних СЕУ України;

в) підвищення ефективності наукової роботи й експертної практики завдяки поєднанню функцій судових експертів із функціями науковців. Зважаючи на те, що фінансування із Державного бюджету здійснюється за єдиною бюджетною програмою 3601070 “Проведення судової експертизи, дослідження і розробки у сфері методики проведення судових експертиз”, а також на єдність і нерозривність наукової роботи фахівців державних СЕУ із практикою проведення судових експертиз, не диференціювати посади науковців та експертів і внести відповідні зміни у Постанову Кабінету Міністрів України “Про умови оплати праці працівників державних спеціалізованих установ судових експертиз”;



г) протидії корупційним виявленням у сфері судової експертизи за допомогою проведення постійної виховної правової роботи із працівниками СЕУ, з одного боку, та підвищення рівня оплати праці особам, що мають кваліфікацію судового експерта, – з другого;

г) державної підтримки підготовки наукових кадрів вищої кваліфікації (докторів наук, докторів філософії) науковими установами судових експертиз, що мають відповідну ліцензію на здійснення такої діяльності;

2) збереження і розвиток системи незалежних державних спеціалізованих НДУСЕ, ядро яких (70 % кадрового складу) мають становити висококваліфіковані науковці, здатні поєднувати функції з розроблення наукових методик експертних досліджень і проведення судових експертиз;

3) удосконалення та інтенсифікація системи підвищення кваліфікації співробітників державних СЕУ для раціонального й ефективного використання матеріально-технічної бази: опанування всіма експертами всіх установ Мін'юсту якомога більшого спектра видів експертних досліджень;

4) розвиток міжнародного співробітництва у сфері СЕД із метою зміцнення становища української судової експертизи у світі, розширення бази знань експертів, розроблення нових методичних комплексів, зокрема шляхом якнайшвидшої адаптації сучасних закордонних методик, просування сучасних українських методик серед експертних лабораторій світу;

5) зміцнення та розвиток матеріально-технічної бази СЕУ Мін'юсту;

6) відкриття відділень СЕУ в кожній області України;

7) активізація співробітництва із громадськими організаціями судових експертів і криміналістів: “Союзом експертів України”, “Міжнародним конгресом криміналістів”, “Товариством судових медиків і криміналістів” та ін.;

8) подальша активізація процесів акредитації СЕУ на відповідність міжнародним стандартам і розширення кола членів *ENFSI*;

9) розширення видів експертних послуг;

10) активізація роботи на державному рівні щодо консолідації зусиль СЕУ Мін'юсту з відповідними органами державної виконавчої влади з метою відшукування можливостей збільшення сум податків, що надходять до Державного бюджету України та виявлення корупційних схем ухилення від оподаткування й інших правопорушень;

11) на тлі збереження та розвитку системи незалежних державних спеціалізованих НДУСЕ – поступове системне збільшення видів спеціальностей, за якими може бути присвоєно кваліфікацію судового експерта особам, що не є працівниками державних СЕУ.

Запровадження найближчим часом наведених доктринальних підходів до здійснення СЕД дасть змогу суттєво підвищити ефективність експертного забезпечення правосуддя у нашій державі.

## REFERENCES

### Bibliography

#### *Authored books*

1. Surmin Yu, *Maisternia vchenoho: pidruchnyk dlia naukovtsia* (Konsortsium z udoskonalennia menedzhment-osvity v Ukraini 2006) (in Ukrainian).

#### *Edited books*

2. Välijärvi J, 'Implications of the modular curriculum in the secondary school in Finland' in Akker J van den, Kuiper W, Hameyer U (eds), *Curriculum landscapes and trends* (2004) 101–16 (in English).
3. Holovchenko L, Lozovyi A, Simakova-Yefremian E *ta inshi Osnovy sudovoi ekspertyzy: navchalnyi posibnyk dlia fakhivtsiv, yaki maiut namir otrymaty abo pidtverdyty kvalifikatsiiu sudovoho eksperta* (Pravo 2016) (in Ukrainian).
4. *Pravova doktryna Ukrainy, t 5: Kryminalno-pravovi nauky v Ukraini: stan, problemy ta shliakhy rozvytu* (Tatsii V, Borysov V red, Pravo 2013) (in Ukrainian).
5. *Slovnnyk ukrainskoi movy, t 4: I–M* (AN Ukrainskoi RSR, In-t movoznav im O O Potebni, Bilodid I (holova redkol), Buriachok A, Dotsenko P red, Naukova dumka 1973) (in Ukrainian).

#### *Conference papers*

6. Dzhahir A, 'Obshchaia kharakteristika nesootvetstviu, obnaruzhennykh pri audite laboratorii sudebnoi ekspertyzy, akkreditovannykh po standartu ISO/IEC 17025. Vostok-Zapad: partnerstvo v sudebnoi ekspertize' v *Aktualnye voprosy teorii i praktiki sudebnoi ekspertyzy: mat-ly mezhdunar. nauch.-prakt. konf.* (2016) (in Russian).
7. Evmenenko S, Nefedov S, 'Sistema obespecheniia kachestva sudebno-ekspertnoi deiatelnosti Respubliki Belarus' v *Primenenie sovremennykh nauchnykh metodov i tekhnologii v oblasti ekspertiz: mat-ly mezhdunar. konf.* (2015) (in Russian).
8. Iurchishin V, 'Akkreditatsiia podrazdelenii ekspertnoi sluzhby MVD Ukrainy sootvetstvenno mezhdunarodnym trebovaniiam ISO/IEC 17025 Evropeiskoi seti sudebno-ekspertnykh uchrezhdenii: sovremennoe sostoianie i perspektivy razvitiia' v *Aktualnye problemy sovremennoi kriminalistiki i sudebnoi ekspertyzy: mat-ly Mezhdunar. nauch.-prakt. konf., posviashch. 35-let. so dnia obrazovan. kaf. kriminalistiki Akad. MVD Resp. Belarus* (Akad M-va vnur del Resp Belarus 2011) (in Russian).
9. Khosha V, 'K voprosu administrativno-pravovogo obespecheniia akkreditatsii sudebno-ekspertnykh uchrezhdenii Ukrainy' v *Aktualnye voprosy teorii i praktiki sudebnoi ekspertyzy: mat-ly mezhdunar. nauch.-prakt. konf.* (2016) (in Russian).
10. Nefedov S, Chashchin S, 'Trebovaniia k sisteme menedzhmenta kachestva laboratorii sudebnoi ekspertyzy' v *Primenenie sovremennykh nauchnykh metodov i tekhnologii v oblasti ekspertiz: mat-ly mezhdunar. konf.* (2015) (in Russian).
11. *Problemy reformuvannia bazovoho zakonodavstva Ukrainy z pytan ekspertnoho zabezpechennia pravosuddia: mat-ly kruhloho stolu* (KhNDISE 2020) (in Ukrainian).

Oleksandr Kliuiev  
Ella Simakova-Yefremian

DOCTRINAL APPROACHES TO FORENSIC SCIENCE  
IN UKRAINE

**ABSTRACT.** For a detailed consideration of doctrinal approaches to forensic science in Ukraine, it is required to study the main provisions of the concept of its development, which are closely interrelated. The Article Purpose is to study doctrinal approaches to forensic science in Ukraine. The article interprets the concepts of doctrine and concept and emphasizes their strong connection. The construction of any theory, idea, doctrine, concept is not possible without the creation of their main components, which are defined by the authors: these are general provisions; conceptual and categorical apparatus; theoretical and methodological foundations; principles, patterns of functioning and development of the studied processes (phenomena), assessment of the current state of research on problems and prospects of development; implementation of theoretical provisions in practice through reforms.

The relationship between reforming the system of forensic science in the state and judicial-legal reform is emphasized. It is stressed that the reform of the forensic science system should be comprehensive and presuppose amendment of the basic legislation on forensic expert support of justice and related institutions and the improvement of procedural legislation. The basis for reforming forensic science in Ukraine should be international, best practices of democratic states, analysis of domestic experience in the formation and development of forensic science, as well as already developed proposals on these issues.

It is determined that the implementation of doctrinal approaches to solving problems of forensic science is, first of all, improvement of the legal status of the state forensic expert; preservation and development of the system of independent state specialized forensic science institutions, improvement and intensification of the system of advanced training of employees of state forensic science institutions; development of international cooperation in the field of forensic activity; strengthening material and technical basis; opening branches at forensic science institutions in each region of Ukraine; enhancement of cooperation with public organizations of forensic experts and criminalists; further enhancement of accreditation processes at forensic science institutions for compliance with international standards; expansion of types of expert services; intensification of work at the state level to consolidate the efforts of the forensic science institutions of the Ministry of Justice of Ukraine with corresponding state executive authorities to find opportunities to increase the amount of taxes received by the state budget of Ukraine and identify corruption schemes of tax evasion and other offenses.

**KEYWORDS:** doctrinal approach; forensic science; forensic activity; concept; principles; science.



## Володимир Юсупов

доктор юридичних наук, професор,  
 провідний науковий співробітник науково-дослідної  
 лабораторії з проблем криміналістичного забезпечення  
 та судової експертології  
 Національної академії внутрішніх справ  
 (Київ, Україна)  
 ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0001-5216-4144>  
[yusupov1vv@gmail.com](mailto:yusupov1vv@gmail.com)

УДК 343.98 (477)

### ІСТОРІЯ ФОРМУВАННЯ ДОКТРИНИ КРИМІНАЛІСТИКИ В УКРАЇНІ

**АНОТАЦІЯ.** Метою статті є дослідження історії формування доктрини криміналістики в Україні; вивчення становлення науки криміналістики й основних складових її об'єкта, предмета і системи; застосування положень доктрини криміналістики у правозастосовній діяльності на сучасному етапі.

На підставі історичного аналізу пам'яток стародавнього права, випадків використання наукових знань у розкритті злочинів на ранніх етапах правоохоронної практики, комплексного аналізу джерелознавчих юридичних видань визначено передумови виникнення доктрини криміналістики в Україні. Показано розвиток наукового знання, зародження криміналістичних знань, які лежать в основі загальної теорії (доктрини) криміналістики. Констатовано розширене використання положень доктрини криміналістики в кримінальному, цивільному, адміністративному, господарському судочинстві та інших видах правозастосування.

Визначено головні закономірності та перспективні напрями розвитку доктрини криміналістики в Україні, що обумовлені сучасними завданнями цієї науки та виявляються у тенденціях загальних положень криміналістики, криміналістичної техніки, криміналістичної тактики, криміналістичної методики й процесу вдосконалення криміналістичної підготовки юристів.

**Ключові слова:** доктрина; правова доктрина; доктрина криміналістики; криміналістика; криміналістичні знання.

Доктрина як фундаментальна категорія наукового знання займає важливе місце у підґрунті методології розвитку національної правової системи. Доктрина має науковий характер, оскільки саме юридична наука є тим середовищем, де зароджуються, розвиваються та утверджуються доктринальні ідеї<sup>1</sup>.

Правова доктрина є одним із вагомих факторів становлення правової держави. Незважаючи на фундаментальні напрацювання і той факт, що в юридичній науці широко застосовується термін “доктрина”, слід

<sup>1</sup> С Старикова, ‘Поняття, особливості та актуальні питання правової доктрини’ (2018) 3 Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції 49.

констатувати, що сьогодні не існує єдиного підходу до визначення його змісту<sup>2</sup>, форм вираження і місця в системі джерел права<sup>3</sup>. Погоджуючись із цим положенням, констатуємо вибір дослідниками власних обґрунтованих підходів до розкриття сутності доктрини у різних галузях юридичної науки.

Правозастосовна діяльність постійно потребує ефективних засобів і методів протидії злочинності. Використання досягнень криміналістики забезпечує потреби кримінального судочинства, сприяє виконанню професійних функцій слідчими, адвокатами, прокурорами, суддями та ін.

Відомо, що сутність наукових знань полягає в розумінні дійсності, її минулого, сучасного і майбутнього, у достовірному узагальненні фактів об'єктивної реальності. Своє загальне відображення це знаходить у сукупності наукових ідей, обґрунтованих положень, принципів певної сфери суспільних відносин, тобто доктрині. Тому конструктивний аналіз положень доктрини має бути одним із завдань будь-якої галузі наукового знання.

Питання правової доктрини досліджували М. Алексєєв, Г. Берман, А. Бобкова, М. Данилевський, О. Зозуля, Ж. Карбоньє, М. Кармаліта, Х. Кетц, М. Козюбра, В. Копейчиков, О. Костенко, В. Нор, Х. Осаке, А. Колодій, Р. Калюжний, Ю. Оборотов, П. Рікер, П. Рабінович, І. Семенів, О. Скакун, Є. Стрельцов, В. Соловйов, С. Старикова, Ю. Тихоміров, Є. Харитонов, М. Цвік та ін.

Передумови, стан, напрями розвитку доктрини криміналістики використані практично не вивчалися, а питання використання досягнень науки та техніки у кримінальному судочинстві, застосування криміналістичних знань розпорошені по нечисленних виданнях. Загальну теорію (доктринальні положення) криміналістики досліджували Л. Ароцкер, Р. Белкін, А. Вінберг, І. Возгрін, В. Гончаренко, В. Журавель, А. Іщенко, Н. Клименко, О. Кириченко, І. Когутич, В. Коновалова, В. Кузьмічов, В. Лисиченко, Г. Матусовський, В. Нор, М. Салтевський, М. Сегай, В. Тіщенко, В. Шепітько та ін. Однак комплексного вивчення передумов виникнення, становлення, розвитку та сучасного стану доктрини криміналістики в Україні здебільшого не було зроблено у цих працях.

Метою дослідження є вивчення історії формування доктрини криміналістики в Україні; становлення науки криміналістики й основних складових її об'єкта, предмета і системи; застосування положень доктрини криміналістики у правозастосовній діяльності на сучасному етапі.

Доктрина криміналістики є складовою правової. Як зазначають А. Бобкова, В. Нор та Є. Стрельцов, правова доктрина – це феномен, який

<sup>2</sup> Старикова (н 1) 47.

<sup>3</sup> Р Ханова, 'Доктрина доказування у судових провадженнях із вирішення податкових спорів' (2020) 4 Право України 143.

максимально ефективно має поєднувати наукові розробки із практикою створення і застосування права<sup>4</sup>. Про перебування принципів в основі кримінально-правової доктрини зазначає О. Костенко<sup>5</sup>. Тому доктрина криміналістики є вченням, науковою теорією про цілісну і гармонічну систему принципів, ідей, концепцій криміналістики, її розвитку, що слугують основою правозастосовної діяльності в Україні.

Історія формування доктрини криміналістики в Україні охоплює становлення об'єкта і предмета науки, її системи та методології. Розглянемо це питання з огляду на історичні тенденції виникнення, становлення, розвитку і сучасного стану криміналістики в Україні, що всебічно охарактеризує формування її доктрини.

Розгляд питання доктрини криміналістики необхідно почати зі звернення до її витоків (першопочатків), досліджуючи перші джерела права ще за часів Русі, що в подальшому мало значний вплив на процеси застосування криміналістичних знань при здійсненні судочинства. У перших нормативних актах були закріплені основні положення доктрини. Однак у подальшому доктрина, з одного боку, поступово втрачає роль основного джерела права, а з другого – набуває великого значення у межах методології права<sup>6</sup>. Історія криміналістичних знань розпочинається з виникнення перших типів держави і права, коли формувалися певні правила поведінки, звичаї та закони, з'явилися перші чиновники, які мали розкривати окремі види злочинів, встановлювати істину<sup>7</sup>. Особи, яким доручали розслідувати правопорушення, вдавалися до застосування певних спеціальних знань, які нині називаються криміналістичними.

Отже, криміналістика бере свої витoki із часу виникнення спеціальних криміналістичних знань в обізнаних осіб, які залучалися до процесу здійснення правосуддя у перших державних утвореннях. Процеси використання криміналістичних знань у розслідуванні злочинів видозмінювалися відповідно до тенденцій розвитку судової діяльності.

Про застосування криміналістичних знань у період Русі можна дізнатися з аналізу давніх пам'яток права, насамперед "Руської Правди". Зокрема, вона вперше у слов'ян нормативно закріпила процес затримання злодія та розшуку вбивці, а також визначила три етапи досудового розслідування: "заклич", "звід" і "гоніння слідом", які ще назива-

<sup>4</sup> А Бобкова, В Нор, Є Стрельцов, 'Правова доктрина України: історія, стан та перспективи розвитку' (2015) 7 Право України 194.

<sup>5</sup> О Костенко, 'Кримінально-правова доктрина України (проблеми розвитку)' (2004) 1 Наукові записки ХЕПУ 50.

<sup>6</sup> В Трофименко, 'Правова доктрина – основа формування правової системи країни' (2009) 2 Вісник Національного університету "Юридична академія України імені Ярослава Мудрого". Серія: Філософія, філософія права, політологія, соціологія 80–90.

<sup>7</sup> В Шепітько, 'Природа і предмет вивчення криміналістики в системі наукового знання' в *Теорія та практика судової експертизи і криміналістики: зб. наук.-практ. матеріалів (до 55-річчя від. роботи С. М. Потапова)* (Введення в криміналістику 2001) 14.

ють методами розшуку злочинців<sup>8</sup>. Розслідування злочинів відбувалося у вигляді: а) пошуку за слідами – “гоніння слідом”; б) послідовних очних ставок між потерпілими й особами, які були причетні до викрадених речей, – “звід”<sup>9</sup>.

У такій розшуковій дії, як “заклич”, потрібно було описати викрадений або загублений предмет, зазначити його індивідуальні ознаки. Для цього застосовували знання з математики, природознавства, медицини, анатомії, числові значення певних вимірів. Ці знання використовувалися у судовій практиці і видозмінювалися безпосередньо у процесі та за результатами розшуку злочинця, вивченні слідів правопорушення.

Норми “Руської Правди” також містили положення про використання медичних знань під час встановлення різних обставин злочинів (тяжкість тілесних ушкоджень, сліди крові тощо)<sup>10</sup>. У ній виокремлювались як докази показання свідків і матеріальні сліди. До дослідження обставин різних правопорушень запрошували осіб, які володіли спеціальними знаннями у своєму ремеслі: лікарів, чеканників монет, хіміків, писарів, осіб, які вміли “читати” сліди на місці злочину, та ін. У подальшому при використанні суддями ордалій, коли науково обґрунтованих методів для справжнього розшуку та виявлення злочинців не існувало, формувалася соціальний запит суспільства на уведення в судочинство та застосування криміналістичних знань, що базувалися на науковій основі.

З XI ст. до середини XVI ст. відбувалося зародження основ криміналістичних знань. Із початком широкого проведення досліджень документів, печаток та інших слідів злочинів починають виникати криміналістичні знання як сукупність знань із науки і ремесла, які використовувалися при здійсненні правосуддя<sup>11</sup>.

У середині XVI ст. розпочався новий етап у становленні криміналістичних знань. З’являються спеціальні установи, у яких обізнані особи на запити судових органів проводили дослідження речових доказів. У процесі розслідування правопорушень активно застосовують медичні знання.

У XVI ст. зароджуються основи судово-психіатричної експертизи. Для проведення психіатричного дослідження як обізнаних осіб запрошували ченців. Є. Булгаков зауважує, що в Україні ще з XIV–XV ст. існували шпиталі для спокійних душевнохворих (до 1863 р. – у містах Острозі, Борзни та Конотопі, а також до 1883 р. – у слобідці Боромля Охтирського

<sup>8</sup> М. Погорецький, ‘Розшук злочинців та доказування їхньої вини за часів Руської Правди’ (2002) 3 Право і безпека 74.

<sup>9</sup> А. Ищенко, *Летопись криминалистики: даты, факты, имена* (УкрДГРІ 2016) 18.

<sup>10</sup> В. Юсупов, *Криміналістика в Україні у XX–XXI століттях* (ФОП Маслаков 2018) 45.

<sup>11</sup> Там само 35.

уїзду Харківської губернії)<sup>12</sup>. У них, зокрема, обстежували психічно хворих і надавали висновки щодо їх осудності та психічних захворювань.

Якщо на ранніх етапах протидії злочинності для викриття злочинців використовували переважно показання свідків й очевидні обставини вчиненого злочину, то в XVII–XVIII ст. вагомими доказами стають результати використання знань фахівцями у галузі різних наук, техніки, ремесла.

До дослідження речових доказів залучали провідні наукові установи. Зокрема, у XVIII ст. М. Ломоносов на прохання суду особисто проводив дослідження з визначення вмісту золота, срібла в різних сплавах, зокрема й монетах<sup>13</sup>.

У 1832 р. уперше нормативно закріплено поняття “обізнані особи”, зазначивши про них як про особливих свідків, що володіють особливими відомостями або досвідом у яких-небудь науці, мистецтві або ремеслі (Звід законів)<sup>14</sup>.

Важливою подією у формуванні криміналістичних знань стала нормативна регламентація й удосконалення практичного їх використання у зв’язку з проведенням судової реформи 1864 р., зокрема запровадження Статуту кримінального судочинства, у якому вперше було нормативно закріплено поняття “спеціальні знання”, детально описано випадки залучення обізнаних осіб до розслідування злочинів, укладено їх перелік, що позначилося на розширенні кола об’єктів досліджень і сприяло залученню обізнаних осіб із різних сфер суспільної діяльності. У судовій реформі 1864 р. важливу роль відіграв Статут цивільного судочинства, у якому також було передбачено випадки проведення досліджень обізнаними особами.

Розвиток криміналістичних знань відображено в окремих нормативних актах Київського магістрату за магдебурзького права, Запорозької Січі (“Права, за якими судиться малоросійський народ”), Литовських статутів, кодексів Австро-Угорщини тощо, куди у різні часи входила частина українських земель.

Отже, зародками формування доктрини криміналістики в Україні слід вважати виникнення криміналістичних знань, які базувалися на досягненнях науки і техніки певного історичного періоду.

У другій половині XIX ст. починають розробляти спеціальні прилади, які використовували в експертних дослідженнях. Звернення органів правосуддя до обізнаних осіб, як персонально, так і до установ і закладів, де вони працювали, сприяло розвиткові як прикладної експертної діяльності, так і наукових досліджень, запозиченню і пристосуванню досяг-

<sup>12</sup> Е Булгаков, *Общественноопасные деяния психическибольных и организация принудительного лечения* (Тип. Днепропетр. обл. управл. по печати 1966) 4–5.

<sup>13</sup> *Криминалистика: учебник, т 1* (Белкин Р, Лузгин И ред, 1978) 100.

<sup>14</sup> Юсупов (н 10) 45.



нень науки і техніки у сфері судочинства. При цьому перевагу мали технічні, медичні, біологічні, хімічні та деякі інші знання.

Розвивався інститут судових лікарів, зокрема й проведення ними судово-медичних і судово-психіатричних досліджень. Удосконаленню судової медицини сприяла також діяльність кафедр судової медицини при університетах. Зокрема, 7 січня 1841 р. започатковано викладання судової медицини в Рішельєвському лицейі Одеси<sup>15</sup>. З 1805 р. розпочала свою діяльність кафедра судової медицини й основ права Харківського університету. На кафедрі у 1806 р. створено перший анатомічний театр (морг), який постійно використовували під час розтину трупів, зокрема у зв'язку з розслідуванням убивств.

У XIX – на початку XX ст. сформувалася концепція про необхідність використання криміналістичних знань при здійсненні правосуддя. Створені перші експертні заклади<sup>16</sup>; накопичено достатній емпіричний матеріал для досліджень<sup>17</sup>; відбувалося інтенсивне наукове забезпечення криміналістичної діяльності<sup>18</sup>; утворювалася система криміналістичних знань<sup>19</sup>.

Це був період переходу в правоохоронній діяльності від методів, що ґрунтувалися на емпіричному досвіді, до методів, основою яких були наукові дослідження, що забезпечувало вплив наукової методології на систематизацію практичних прийомів розслідування злочинів, формування системи криміналістичних знань.

У кінці XIX ст. у Західній Європі, країнах Сходу, США накопичено значну кількість методів, прийомів, засобів і рекомендацій щодо процедури розслідування злочинів. Цю інформацію вчені та криміналістичної практики починають узагальнювати і систематизувати. Знання про прийоми, засоби та методи розкриття злочинів сформували засади нової науки про розслідування – криміналістики.

Виникнення криміналістики обумовлено соціальним замовленням – суспільство потребувало об'єднання низки засобів і методів розкриття злочинів у систематизованому ефективному “сплаві” наукових знань. У кінці XIX ст. назріла нагальна потреба у консолідації набутих знань із питань виявлення та розслідування злочинів у єдину систему. Виникло соціальне замовлення на систему, що здатна протистояти злочинності нової якості. Таке складне завдання взяла на себе нова наука – криміналістика<sup>20</sup>.

<sup>15</sup> В Печніков, *Є така служба...*, т 1, ч 1 (Красюк І ред, Нац акад прокуратури України 2011) 13.

<sup>16</sup> М Салтевський, *Криміналістика (у сучасному викладі): підручник* (2008) 42.

<sup>17</sup> Р Белкин, *Криміналістика: проблеми, тенденції, перспективи. Общая и частные теории* (Юрид лит 1987) 27.

<sup>18</sup> *Криміналістика: підручник* (Шепітько В ред, 2008) 28.

<sup>19</sup> А Іщенко, *Методологічні проблеми криміналістичних наукових досліджень* (Красюк І ред, НАВСУ 2003) 44.

<sup>20</sup> І Гора, В Колесник, *Криміналістика: навчальний Посібник, ч I: Криміналістична техніка* (Алерта 2005) 28.

До речі, встановлено, що український криміналіст С. Матвеев обстоював назву “криміналістична технологія” для нової науки про розслідування злочинів. У своїй статті він зауважував, що науку, яку називають у романських країнах науковою або технічною поліцією, у германських – криміналістикою або криміналістичною технологією, у Росії невдало названо кримінальною технікою. На думку автора, оптимальною є назва “криміналістична технологія”<sup>21</sup>.

Західноєвропейська література швидко збагатилася низкою публікацій, присвячених методам розслідування злочинів, що ґрунтувалися на знаннях із біологічних, хімічних і фізичних наук. Найвідомішими і такими, що перекладені на інші мови, були: Г. Гросс “Порадник для судових слідчих, поліцейських чиновників, жандармів та ін.”<sup>22</sup>; Г. Гросс “Порадник для судових слідчих як система криміналістики”<sup>23</sup>; А. Вейнгарт “Кримінальна тактика. Посібник з розкриття злочинів”<sup>24</sup>; А. Ничефоро “Наукова поліція і науково-судове розслідування”<sup>25</sup>; Р. Рейсс “Судова фотографія”<sup>26</sup>; Р. Рейсс “Наукова техніка розслідування злочинів”<sup>27</sup> та ін. Ці видання поширювалися на теренах України.

Українські науковці також розкривали криміналістичні аспекти розслідування злочинів у виданнях, а саме: Л. Владимиров “О значении врачей-экспертов в уголовном судопроизводстве” (1870 р.), “Учение об уголовных доказательствах” (1910 р.); В. Сокольський “Главнейшие моменты в истории повального обыска” (1871 р.); П. Ковалевський “Судебно-психиатрические анализы” (1880 р.); М. Шепелев “Инструкция чинам полиции Киевской судебной палаты по выявлению и исследованию преступлений” (1883 р.); М. Шимановський “Фотография в праве и правосудии” (1894 р.); М. Оболонський “Пособник при судебно-медицинском исследовании трупа и при исследовании вещественных доказательств” (1894 р.); І. Ган “Понятие, значение и задачи криминалистики” (1903 р.), “Дактилоскопия” (1904 р.); В. Гірченко “Дактилоскопия и уголовный розыск” (1914 р.) та ін.

У 1910 р. вийшла друком монографія одного із засновників криміналістичного напрямку в судовій медицині М. Бокаріуса “Судебно-медицинские микроскопические и микрохимические исследования вещественных доказательств”, а за п’ять років потому – книга “Судебная медицина

<sup>21</sup> С Матвеев, ‘Криминалистическая технология и ее значение’ (1926) 5–6 Химико-фармацевтический вестник 13–4.

<sup>22</sup> Hanns Gross, *Handbuch für Untersuchungsrichter, Polizeibeamte, Gendarmen u.s.w.* (Leuschner & Lubensky, 1893).

<sup>23</sup> Hanns Gross, *Handbuch für Untersuchungsrichter als System der Kriminalistik* (3, verm Aufl Graz, 1899).

<sup>24</sup> Albert Weingart, *Criminal Tactics: A Guide to Crime Investigation* (1904).

<sup>25</sup> Alfredo Niceforo, *La police et l'enquete judiciaire* (1907).

<sup>26</sup> R Reiss, *La photographie judiciaire* (1911).

<sup>27</sup> R Reiss, *Manuel de police scientifique (technique)* (1912).

в изложении для юристов” (1915 р.). Ці видання стали основою формування доктрини криміналістики в Україні на початковому етапі.

Більшість криміналістичних видань висвітлювали погляди на структуру й систему криміналістики. У них визначали предмет науки – методи виявлення та дослідження різних слідів, встановлення винних у злочині, реєстрації злочинців і з’ясування їх особи, прийоми карного дізнання й особливі методи розслідування окремих категорій злочинів.

На конгресі Міжнародного союзу криміналістів, що відбувся 1895 р. в австрійському місті Лінці, прийнято рішення рекомендувати включити викладання криміналістики в програму юридичних факультетів<sup>28</sup>. Для розуміння доктрини криміналістики має значення розуміння тієї предметної сфери, яка закладалася при формуванні нової науки. Спершу криміналістика як допоміжна наука до кримінального права поєднувала: кримінальну антропологію, кримінальну психологію, психопатологію, кримінальну соціологію, судову медицину, окремі технічні та природничі дисципліни (судова фотографія, судова хімія). Під час підготовки чинів поліції викладали ідентифікацію та реєстрацію злочинців, дактилоскопію, кримінальну статистику, прийоми фотографування, методологію дослідження місця злочину. У наукових джерелах слушно відзначено про перші спроби запровадження різних напрямів у розвитку криміналістики (судово-медичного, судово-психологічного, антропологічного тощо) та їх викладання у навчальних закладах<sup>29</sup>.

Криміналістику в Західній Європі запроваджують у процес підготовки фахівців правоохоронної діяльності (спеціальні курси жандармів, поліцейських тощо). Це було притаманно й українським губерніям.

Протягом тривалого часу у вітчизняних навчальних закладах не було розподілу спеціалізації в юридичній науці, що стосувалося й кримінального права. Це зумовило виникнення вчень, суміжних із кримінально-правовими, що були предметом дослідження кримінального права як науки, так і навчальної дисципліни (розслідування злочинів, проблеми запобігання злочинам та вивчення особи злочинця, кримінальної антропології, кримінальної статистики)<sup>30</sup>. Це створювало сприятливе підґрунтя для утвердження криміналістики в провідних закладах освіти: Імператорському харківському університеті, Імператорському університеті Святого Володимира, Імператорському новоросійському університеті, Ніжинській гуманітарній гімназії та ін.

<sup>28</sup> В Комаха, *Становлення і розвиток судової експертизи та судово-експертних установ на Півдні України (За матеріалами перших двох етапів становлення і розвитку Одеського науково-дослідного інституту судових експертиз 1914–1941 рр.)* (Юрид літ 2002) 17.

<sup>29</sup> В Тацій, *‘Вступне слово’ в Шепітько В ред, Кафедра криміналістики: історія становлення та розвитку. До 80-річчя заснування* (Право 2020) 7.

<sup>30</sup> П Берзін, *Київська школа кримінального права (1834–1960 рр.): історико-правове дослідження* (КНТ 2008) 16.

Система юридичної освіти сформувала підґрунтя для долучення науки криміналістики до юридичних дисциплін кримінально-правового циклу. Таким чином було здійснено систематизацію криміналістичних знань, оформлено їх у самостійну навчальну дисципліну, важливу для підготовки юристів-правоохоронців.

Доктрина криміналістики формувалася і під впливом діяльності українських наукових і науково-дослідних установах. У них, відповідно до уявлень про криміналістичні методи протидії злочинності, досліджували причини злочинності, вивчали особу злочинців, розробляли заходи запобігання та протидії правопорушенням. Відповідні криміналістичні напрями у різні роки розвивали в кабінетах із вивчення особи злочинця та злочинності, Всеукраїнському інституті вивчення злочинності, Українському інституті судової політики, Українському науково-дослідному інституті права, секторі держави та права відділення суспільних наук Академії наук УРСР.

Криміналістичні дослідження відображалися у підготовлених українськими фахівцями дисертаціях. Зокрема, у 1905 р. на публічному засіданні юридичного факультету Імператорського університету Святого Володимира професор Харківського університету М. Чубинський захистив дисертацію на здобуття наукового ступеня доктора кримінального права “Очерки уголовной политики”. У праці дисертант доводив, що лише кримінальна політика може визначати шляхи вдосконалення справи кримінального судочинства й організувати протидію злочинності<sup>31</sup>.

Взагалі, у першій половині ХХ ст. наукові праці присвячували здебільшого розробленню питань експертиз, методики розслідування злочинів і криміналістичної реєстрації. Серед них переважали роботи з юридичних наук, однак фахівці захищали криміналістичні дисертації з медичних, хімічних і біологічних наук.

Вітчизняні криміналісти публікували результати своїх наукових досліджень у періодичних виданнях “Вестник полиции”, “Вестник судебной медицины и общественной гигиены”, “Журнал гражданского и торгового права”, “Журнал Министерства юстиции”, “Журнал уголовного права и процесса”, “Криминалист”, “Право”, “Судебная газета”, “Судебное обозрение”, “Тюремный вестник”, “Юридическая газета”, “Юридическая летопись”.

Слід акцентувати увагу на журналі “*Archiv fur Kriminal-Anthropologie und Kriminalistik*” (“Архів кримінальної антропології і криміналістики”), що був заснований Г. Гроссом у 1898 р. під час його роботи в Університеті імені Франца Йозефа (нині – Чернівецький національний університет імені Юрія Федьковича). Як зазначає С. Нежурбіда, на той час він був

<sup>31</sup> М Чубинский, *Очерки уголовной политики*, ч 1–3: *Понятие, история и основные проблемы уголовной политики, как составного элемента науки уголовного права* (Типо-Литограф Печат дело 1905) 364–7.

єдиним редагованим виданням такого рангу в Чернівецькому університеті<sup>32</sup>.

Отже, у першій половині ХХ ст. при формуванні доктрини криміналістики нова наука про розслідування злочинів “проникала” у різні сфери протидії злочинності, її як допоміжну до кримінального права науку почали викладати в університетах, читали окремі курси лекцій, відкривали експертні установи, активно перекладали зарубіжну криміналістичну літературу, готували до друку й вітчизняні видання, засновували криміналістичні періодичні видання, проводили наукові заходи, присвячені різним напрямкам криміналістики.

Формуванню криміналістичних знань і поступовому становленню доктрини криміналістики сприяв розвиток окремих криміналістичних методів розслідування – упровадження антропометрії та дактилоскопії в процес реєстрації й ідентифікації осіб, які вчинили злочини, використання фотографічних методів під час реєстрації злочинців і дослідження речових доказів у кримінальних, цивільних справах. Ці напрями у першій половині ХХ ст. акумулювали досягнення природничих і технічних наук із метою забезпечення потреб розслідування злочинів.

Аналізуючи розвиток криміналістики, В. Гончаренко зазначає, що здобутки у встановленні обставин деяких злочинів і пов’язані із застосуванням для цього дані природничих наук на певному етапі стали набувати ознак системи, а згодом зумовили формування наукового напрямку, який полягав у пошуку та пристосуванні відомостей різних наук для збирання й дослідження доказів<sup>33</sup>.

Слід окремо зазначити про внесок вітчизняних криміналістів у становлення судової фотографії, що синергетично поєднувало практичне застосування фотографічних методів у дослідженні слідів і речових доказів та відповідні наукові розробки.

Зокрема, директор Одеського кабінету науково-судової експертизи С. Матвеев входив до складу Одеського фотографічного товариства і добре володів прийомами як загальної, так і судової фотографії, що надавало можливість на належному рівні проводити затребувані на той час дослідження<sup>34</sup>. Українські криміналісти публікувалися на відповідну тематику: І. Ган “О способе применения фотографии на предварительном следствии” (журнал Министерства юстиции, 1902 р.); М. Шимановський “Фотография в праве и правосудии” (1894 р.); В. Фром “Новейшие методы антропометрической фотографии для полицейских целей по системе А. Бертильона” (1906 р.)<sup>35</sup>. У 1864 р. у місті Бобринці Одеської губернії

<sup>32</sup> С. Нежурбіда, *Етіологія злочину: теорії, аналіз, результат* (Друк Арт 2013) 24.

<sup>33</sup> В. Гончаренко, *Использование данных естественных и технических наук в уголовном судопроизводстве: методологические вопросы* (Вища шк 1980) 18.

<sup>34</sup> Комаха (н 28) 339.

<sup>35</sup> І. Постіка, *Судова (криміналістична) фотографія: теорія і практика* (Юрид літ 2002) 64–5.

(нині – Кіровоградська область) відкрито фотографічне поліцейське ательє на кошти, зібрані громадянами (уперше в Російській імперії), для виготовлення фотозображень у найважливіших випадках судово-поліцейських справ<sup>36</sup>.

Українські криміналісти заклали основи судової фотографії, уже тоді поділяючи її на оперативну та науково-дослідну. Методи і прийоми судової фотографії належать до важливих складових методології доктрини криміналістики в Україні.

У криміналістиці продовжувала розвиватися судова медицина, яку активно застосовували під час здійснення правосуддя. На думку В. Чиснікова, українські вчені були одними з перших, хто проводив судово-медичні дослідження слідів крові. У Харківському університеті у 1866 р. Ф. Ган захистив докторську дисертацію, присвячену судово-медичним дослідженням слідів крові, а в 1893 р. приват-доцент С. Дворніченко підготував дисертаційне дослідження “К вопросу об отличии крови человека от млекопитающих животных в судебном-медицинском отношении”<sup>37</sup>. Завідувач Одеської бактеріологічної станції доктор П. Діатроптов на попередньому слідстві у справі про вбивство хлопчика із села Дубосари Херсонської губернії вміло застосовував метод Уленгута для визначення видового походження крові<sup>38</sup>. Прозектор судово-медичного кабінету при Київському університеті М. Туфанов навчався дослідженню крові особисто у доктора медицини П. Уленгута. У подальшому працюючи експертом Київського кабінету науково-судової експертизи, М. Туфанов був провідним експертом із проведення таких досліджень.

Із початку ХХ ст. продовжується формування доктрини криміналістики, яка починає багатовекторний розвиток. Криміналістику застосовували в різних відомствах, які безпосередньо здійснювали розкриття, розслідування та судовий розгляд справ, і фахівці, яких залучали до вивчення окремих обставин учинених правопорушень.

У розвиток доктрини криміналістики зробили значний внесок працівники українських судово-експертних установ.

Криміналістична діяльність продовжувалася у роки національно-визвольних подій 1917–1921 рр. У цей період на території України неодноразово змінювалася влада: Центральна Рада, Гетьманат, Директорія, Радянська Україна. Українські землі належали до складу двох держав (імперій) – Російської (Волинська, Катеринославська, Київська, Подільська, Полтавська, Таврійська, Чернігівська, Харківська, Херсонська гу-

<sup>36</sup> А Іщенко, Д Ляшенко, *Літопис криміналістики* (Нац акад внутр справ 2021) 143.

<sup>37</sup> В Чисніков, *Сисна поліція на Україні за часів Російської імперії (1880–1917 рр.): історико-правове дослідження: навчальний посібник, кн 1: Документи і матеріали* (Титул 2011) 49–50.

<sup>38</sup> В Колдаев, *Из истории практической криминалистики в России: применение научных методов работы в розыске и расследовании преступлений: факты, документы, комментарии* (ЛексЭст 2005) 146.

бернії) та Австро-Угорської (Буковина, Галичина, Закарпаття)<sup>39</sup>. Після проголошення 22 січня 1918 р. незалежності України, держава протягом трьох наступних років не припиняла боротьби за своє існування<sup>40</sup>.

Події перших десятиріч ХХ ст. зумовили трансформацію криміналістики.

За часів правління гетьмана П. Скоропадського розширено повноваження Київського кабінету науково-судової експертизи. Було внесено зміни до ст. 1166 Статуту кримінального судочинства, що визначала експертизу підроблених грошей. Тепер такі об'єкти слід було надсилати “для обслідування” до експертного кабінету, а після експертизи фальшиві монети та кредитні папери направляли до Державного банку на зберігання<sup>41</sup>. Розвивав фотографічні методи дослідження речових доказів призначений помічником керівника Київського кабінету науково-судової експертизи відомий фахівець із природничих наук приват-доцент Київського університету Святого Володимира М. Петров<sup>42</sup>, що прославився новаторством у вітчизняному фотомистецтві. Він викладав історію фотографії, енциклопедію фотографії, практичну фотографію, технічну фотографію, а згодом – фотокінолабораторію; при механічних майстернях Київського політехнічного інституту 1905 р. заснував спеціальну фотографічну лабораторію, яка невдовзі стала однією з передових.

В Українській державі судово-медична експертиза належала до відомства Міністерства народного здоров'я та державного опікування. На період національної революції припадають спроби започаткувати власну судову медицину, за що відповідав відділ судової медицини та медичної експертизи цього Міністерства<sup>43</sup>.

На теренах України створювалися окремі експертні установи та судово-медичні заклади: Харківський інститут судової медицини; Київський, Одеський, Харківський кабінети науково-судової експертизи; відділ медичної експертизи при Народному комісаріаті охорони здоров'я (керівник – К. Сулима), Головна судово-медична інспектура (керівник – М. Бокаріус) та ін. Це визначало особливості вітчизняного поступу доктрини криміналістики.

Особливо розвитку набула судова медицина. Становлення цієї криміналістичної складової відбувалося у декілька етапів, що були необхідними ступенями її формування як науки та спеціальної медичної дисципліни.

<sup>39</sup> П Михайленко, Я Кондратьєв, *Історія міліції України у документах і матеріалах, т 1: 1917–1925* (Генеза 1997) 7.

<sup>40</sup> *Столітній шлях судової експертизи в Україні (1918–2018 рр.)* (Клюєв О ред, Золоті сторінки 2018) 7.

<sup>41</sup> ‘Накази Гетьмана всієї України’ (15 серп 1918) 35 Державний Вісник 1.

<sup>42</sup> О Рувін, Т Голікова, В Федчишина, *Славені сторінки історії: до 100-літнього ювілею КНДІСЕ* (АНТОЛОГІЯ 2013) 63.

<sup>43</sup> ЦДАВО України, ф. 1035, оп. 1, спр. 82, арк. 89., арк. 2–3.

Судово-медичні дослідження проводили в університетах – єдиних на той час осередках розвитку науки. Безпосередня участь професорів, доцентів й асистентів кафедр у практичній судово-медичній експертизі стала звичним явищем. Відбувалося об'єднання кафедр із судово-медичними службами, теорії з практикою. Зазначене підвищувало якість виконуваних експертиз, а можливість використання емпіричного експертного матеріалу насичувало викладання і науково-дослідницьку роботу.

Реальну реорганізацію судово-медичної експертизи в Україні розпочато 1919 р., коли в Києві при Народному комісаріату охорони здоров'я створено відділ медичної експертизи. Першим його керівником, як і засновником, був К. Сулима<sup>44</sup>. Новостворений орган став вищою науково-практичною інстанцією судово-медичної експертизи в УСРР. Його обов'язки передбачали підготовку інструктивних матеріалів до проведення різних видів експертиз, керівництво діяльністю судово-медичних органів<sup>45</sup>.

Вагомим був внесок у формування вітчизняної доктрини криміналістики праць українського професора М. Бокаріуса. До 1917 р. вийшли друком його праці як доцента, згодом – завідувача кафедри судової медицини Харківського медичного інституту: “Судебно-медицинские и микрохимические исследования вещественных доказательств” (1910 р.) (одна з перших робіт в Україні, у якій висвітлено питання дослідження речових доказів<sup>46</sup>); “Краткий курс судебной медицины” (1911 р.), “Справочный подручный альбом для работников уголовного розыска и милиции при составлении словесного портрета” (1914 р.), “Судебная медицина в изложении для юристов” (1915 р.), “Сведения к практическим работам по судебной медицине” (1916 р.). У них визначено низку актуальних на той час питань – антропометрії, дактилоскопії, пороскопії, а також надано рекомендації щодо огляду місця події, трупа, складання словесного портрета тощо. Ці праці високо оцінили насамперед практичні працівники органів карного розшуку, розслідування, суду.

М. Бокаріус був засновником і редактором журналів “Архив криминологии и судебной медицины”, “Питання криміналістики та науково-судової експертизи”<sup>47</sup>. У 1926–1928 рр. у Харкові за редакцією М. Бокаріуса опубліковано три томи журналу “Архив криминологии и судебной медицины”, які сприяли розвиткові судової медицини, передусім на території України. Збірник мав на меті праці з криміналістики і судової медицини зробити надбанням усіх зацікавлених питаннями експертизи

<sup>44</sup> ‘Ксенофонт Платонович Сулима (к 150-летию со дня рождения)’ (2007) 1 *Судебно-медицинская экспертиза* 45.

<sup>45</sup> *Судова медицина: підручник* (Концевич І, Михайличенко Б ред, МП Леся 1997) 19.

<sup>46</sup> Ищенко (н 9) 151.

<sup>47</sup> В Комаха, ‘Бокаріус Микола Сергійович – один із фундаторів і перший керівник Харківського науково-дослідного інституту судових експертиз (до 90-річчя заснування Харківського НДІСЕ)’ (2013) 2 *Юридические записки* 124.



й довести до них світові та вітчизняні здобутки у галузі за 1914–1926 рр.<sup>48</sup>. “Архив криминологии и судебной медицины” містив оригінальні статті, судово-медичну практику, реферати, бібліографію, критику, рецензії, а також огляд радянських і зарубіжних періодичних видань. Першу книгу видано російською мовою, дві інші – російською, українською та іноземними мовами.

Працівники інститутів науково-судової експертизи публікували свої праці й у “Революційному праві” (нині – “Право України”), “Заводской лаборатории”, спеціалізованих виданнях: “Советское фото”, “Судебно-медицинская экспертиза”, “Українське хімічне право”, “Вестник рентгенологии и радиологии” та зарубіжних журналах. Привертає увагу стаття фахівця Одеського інституту науково-судової експертизи П. Бакова “Ортопедична діагностика пристосовно до ідентифікації слідів босих ніг”, опублікована в “Революційному праві” (1933 р.). Автор стверджував, що розмір стопи однієї й тієї самої особи не можна визнати за постійну величину під час ідентифікації. Він виявив низку особливостей відбитків ніг, які закономірно пов’язані з анатомічною будовою стоп, тому їх можна використати для ідентифікації<sup>49</sup>.

З кінця 1930-х років у формуванні доктрини криміналістики відбувається новий етап, вона починає розвиватися як самостійна система знань. Накопичений емпіричний матеріал дає поштовх до створення окремих криміналістичних теорій, першими з яких стали вчення про структуру криміналістики, криміналістична теорія про механізм слідотворення, теорія криміналістичної ідентифікації, теорія криміналістичної реєстрації, криміналістична теорія розшуку злочинця, теорія криміналістичного прогнозування.

Під час Другої світової війни в Україні було створено військову судово-медичну експертизу (на базі існуючих армійських і фронтових патолого-анатомічних лабораторій). Під керівництвом київського судового медика Ю. Сапожнікова у 1943 р. організовано самостійну судово-медичну експертизу армії. Українських судових медиків залучали для встановлення обставин подій, пов’язаних із війною 1939–1945 рр., ідентифікації загиблих. Вітчизняні військові судові медики зробили вагомий внесок у розвиток судової балістики, вивчення механізму утворення вогнепальних ушкоджень, наслідків вибухової травми, токсикології та низки інших питань, пов’язаних із бойовими діями, авіакатастрофами тощо.

У повоєнні роки погляд на криміналістику як юридичну науку остаточно сформувався і став панівним у правничій науці. Зміст доктрини

<sup>48</sup> Харківський науково-дослідний інститут судових експертиз ім. Засл. проф. М. С. Бокаріуса Міністерства юстиції України – 95 років сумлінного служіння істині (Клюев О ред, Золоті сторінки 2018) 22.

<sup>49</sup> П Баков, ‘Ортопедична діагностика пристосовно до ідентифікації слідів босих ніг’ (1933) 2 Революційне право 88–92.

криміналістики та її обґрунтування полягали в таких тезах: 1) криміналістика – правова наука, оскільки її предмет й об'єкти пізнання належать до сфери правових явищ; 2) криміналістика – правова наука тому, що її службова функція, завдання охоплені правовою сферою діяльності державних органів, правових процесів розслідування та судового розгляду; 3) усі рекомендації криміналістики мають правовий зміст, ґрунтуються на законі; 4) головним живильним середовищем для криміналістики є право; 5) більшість наукових рекомендацій криміналістики втілюють у правові норми; 6) історично криміналістика зародилася в межах правової, а саме кримінально-процесуальної науки<sup>50</sup>.

У повоєнний період диференційовано окремі криміналістичні та судово-медичні дослідницькі напрями, в Україні сформовано наукові школи криміналістів і судових медиків з осередками у Києві, Харкові, Одесі, Львові. Починає формуватися науково-експертна школа інститутів судових експертиз Міністерства юстиції<sup>51</sup>. У цьому вагомий внесок відомих експертів – докторів юридичних наук: Л. Ароцкера (дослідив криміналістичні методи у судовому розгляді, 1965 р.), Г. Грановського (основи трасологічної ідентифікації, 1968 р.), З. Соколовського (використання спеціальних знань під час встановлення причинного зв'язку, 1968 р.), М. Салтевського (групофікація об'єктів у судовій експертизі, 1969 р.), М. Сегає (теорія та методика судової ідентифікації, 1971 р.), В. Лисиченка (методика дослідження документів, 1974), І. Фрідмана (судово-експертна профілактика, 1974 р.), Н. Клименко (використання криміналістичних знань, 1994 р.), О. Моїсеєва (експертні технології у судово-експертній діяльності, 2011 р.), М. Щербаковського (теоретичні і практичні засади судових експертиз у кримінальному процесі, 2016 р.), Е. Сімакової-Єфремян (комплексні судово-експертні дослідження, 2017 р.), В. Арешонкова (техніко-криміналістичні дослідження у розслідуванні злочинів, 2021 р.) та ін.

Продовжують удосконалюватися фотографічні методи дослідження речових доказів.

Працівник Київського науково-дослідного інституту судових експертиз Б. Киричинський проводив дослідження речових доказів в інфрачервоних, рентгенівських й ультрафіолетових променях. Результати наукових пошуків учений опублікував у низці статей, тез доповідей на конференціях. У 1947 р. він створив люміноскоп для спостереження флуоресценції криміналістичних об'єктів. Розробляв методи судово-метричної фотографії й інший фахівець інституту – М. Зюскін. Він

<sup>50</sup> Шепітько (н 7) 13.

<sup>51</sup> М. Бондарь, 'Формирование научно-экспертной школы Киевского научно-исследовательского института судебных экспертиз' (2014) 59 Криминалистика и судебная экспертиза 524.

обґрунтував фотометричний метод для використання у трасологічних дослідженнях, що ефективно використовувався в експертній практиці.

У подальшому передові досягнення науки швидкими темпами впроваджувалися у криміналістичну діяльність експертних установ. У Київському науково-дослідному інституті судових експертиз у 1989 р. створено лабораторію лазерних методів дослідження речових доказів, яка згодом стала лабораторією судової фоноскопії та лазерних досліджень. Лабораторію лазерних методів дослідження організовано для ефективного застосування лазерних методів дослідження речових доказів в експертизах. Відповідну методика опубліковано у монографію “Лазери в криміналістиці та судових експертизах”<sup>52</sup>.

Розвиток доктрини криміналістики відображався у виникненні інноваційних напрямів криміналістики. Зокрема, це дослідження харчових і продовольчих продуктів у першій в СРСР спеціалізованій хімічній лабораторії (Харків, 1964 р.); розроблення методики виявлення, фіксації та використання слідів запаху людини у запропонованій методиці криміналістичної одорології (В. Глібко, М. Салтевський, 1992 р.); впровадження в експертну практику методу молекулярно-генетичної ідентифікації (Н. Дяченко, 1993 р.); розроблення методики експертизи матеріалів та апаратури аналогового і цифрового звукозапису (Л. Громенко, Ю. Жаріков, О. Рибальський, 2002 р.) та ін.

У другій половині ХХ ст. наукові праці українських криміналістів публікували у провідних вітчизняних правничих журналах і збірниках: “Право України”, “Вчені записки Українського інституту юридичних наук”, “Следственная практика”, “Вісник прокуратури”, “Вісник Київського університету” (серія “Право”), “Труды Киевской высшей школы МВД СССР им. Ф. Э. Дзержинского” (нині – “Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ”), “Автомобильный журнал Украины”, “Криміналістичний вісник” та ін.

Отже, з часу виникнення доктрина криміналістики розвивалася від технічної дисципліни, що виконувала практичні завдання під час розслідування злочинів, до сучасної наукової системи знань, яку нині використовують під час реалізації як завдань судочинства (кримінального, цивільного, господарського, адміністративного), так й інших завдань, пов’язаних із дослідженням певних об’єктів (у сферах археології, культури, мистецтва тощо).

Накопичення наукового знання час від часу призводить до зміни наукової парадигми криміналістики (зміни системи панівних ідей).

<sup>52</sup> Лазеры в криминалистике и судебных экспертизах (Находкин Н, Гончаренко В ред, Вища школа 1986) 231.

Криміналістика – це наука, що розвивається, тому змінюються її межі, сфери впливу, виникають нові напрями й теорії<sup>53</sup>.

Нині криміналістика є міжгалузеву юридичною наукою про закономірності виникнення інформації стосовно будь-якого правового явища в суспільстві, що необхідно знаходити, збирати, досліджувати та використовувати (за допомогою технічних засобів, тактичних прийомів і методик) з метою ефективного виконання завдань, що мають юридичне значення (А. Іщенко, В. Гончаренко, В. Кузьмічов та ін.)<sup>54</sup>. Криміналістичні знання застосовують у різноманітних сферах юридичної (судової, прокурорської, адвокатської, митної, податкової, нотаріальної тощо) діяльності, а також в історичних, археологічних дослідженнях, з метою забезпечення безпеки та конфіденційності певних сторін діяльності банків та інших фінансових установ, підприємств, організацій. А процес доказування в адміністративному, господарському, кримінальному та цивільному судочинстві неможливо уявити без використання спеціальних знань<sup>55</sup>.

Сформована доктрина криміналістики в Україні відображає закономірні зв'язки між елементами предмета наукового пізнання, властивостями об'єктів, які нею вивчаються, – а це сучасні напрями розвитку загальної теорії криміналістики, криміналістичної техніки, криміналістичної тактики, криміналістичної методики. Як справедливо зазначає В. Шепітько, розвиток криміналістики в Україні пов'язаний із розробленням окремих криміналістичних теорій, дослідженням проблем криміналістичної техніки, тактики й методики розслідування окремих видів злочинів. На сучасному етапі окремі вчені й наукові колективи розробляють і впроваджують науково-технічні засоби, методи й технології у практику протидії злочинності<sup>56</sup>.

Перспективні напрями розвитку доктрини криміналістики пов'язані з завданнями науки криміналістики, які спрямовані на досягнення загальної мети – сприяти своїми прийомами, методами й засобами протидії злочинності та реалізації спеціальної мети – повному та своєчасному криміналістичному забезпеченню досудового розслідування й судового розгляду; вивченню досягнень світової криміналістики, використанню їх у вітчизняній практиці; виявленню та подоланню протидії розслідуванню; удосконаленню криміналістичної підготовки. Крім того, створення та запровадження інноваційних криміналістичних продуктів у сучасних

<sup>53</sup> В Шепітько, 'Сучасний стан та тенденції криміналістики в її прагматичному аспекті' в Шепітько В, *Вибрані твори* (Апостіль 2010) 20.

<sup>54</sup> В Кузьмічов, 'Головоломка криміналістики' *Криміналістика у протидії злочинності: тези доп. наук.-практ. конф.* (Київ 2009) 61–2.

<sup>55</sup> *Судові експертизи у процесуальному праві України: навчальний посібник* (Рувін О ред, Ліра-К 2019) 6.

<sup>56</sup> В Шепітько, 'Формування криміналістики та криміналістичної дидактики в Україні' (2020) 22 *Теорія та практика судової експертизи і криміналістики* 13.

умовах є одним із пріоритетних завдань криміналістики й нагальною потребою практики<sup>57</sup>.

Перспективним у розвитку загальної теорії криміналістики є розроблення криміналістичної стратегії в контексті змін кримінального та кримінального процесуального законодавства, досягнень науково-технічного прогресу, тенденцій становлення світової криміналістики; поглиблене вивчення закономірностей злочинної діяльності та закономірностей збирання, дослідження, оцінки й використання доказів під час розслідування кримінальних правопорушень; подальше розроблення криміналістичної систематики.

У криміналістичній тактиці нагальним є науково-методичне забезпечення розслідування кримінальних проступків, тактики негласних слідчих (розшукових) дій, тактики судового розгляду кримінальних проваджень і тактичних прийомів слідчих (розшукових) дій у суді: експертизи, допиту обвинуваченого, свідків, потерпілого, експерта, пред'явлення для впізнання, огляду.

Сучасні реалії в Україні спонукають криміналістику до вдосконалення, розроблення та впровадження у правоохоронну практику методик розслідування: кіберзлочинів; організованої злочинної діяльності; торгівлі людьми; нелегального обігу зброї та вибухонебезпечних матеріалів; злочинів проти довкілля; наркозлочинності; злочинів проти основ національної безпеки України; військових злочинів; транснаціональної злочинної діяльності; злочинів проти безпеки виробництва.

У сучасних умовах криміналістика має розробляти новітні засоби, спрямовані на протидію організованим і транснаціональній злочинності, корупції, торгівлі людьми, незаконному обігу наркотичних засобів, фінансуванню тероризму й іншим злочинним виявам. Окремим напрямом у криміналістиці має бути захист інформаційних джерел і проблеми інформаційної безпеки<sup>58</sup>.

Висновки. Головними закономірностями розвитку доктрини криміналістики в Україні є перегляд базових концепцій механізму протидії злочинності, удосконалення системи криміналістики, інтеграція та диференціація змістовного наповнення криміналістичних знань. При цьому слід брати до уваги історико-правові традиції взаємодії між вітчизняними, європейськими і світовими криміналістичними науковими школами, центрами, об'єднаннями та враховувати реальні механізми для безперервного процесу міжнародного обміну криміналістичними знаннями.

<sup>57</sup> В Шевчук, 'Криміналістична інноватика: поняття, функції, завдання та перспективи досліджень' (2020) 22 Теорія та практика судової експертизи і криміналістики 22.

<sup>58</sup> В Шепітько, 'Криміналістика як система наукових знань в умовах глобальних загроз та трансформації злочинності' (2018) 18 Теорія та практика судової експертизи і криміналістики 5.

## REFERENCES

### Bibliography

#### *Authored books*

1. Gross H, *Handbuch für Untersuchungsrichter als System der Kriminalistik* (3, verm Aufl Graz, 1899) (in German).
2. Gross H, *Handbuch für Untersuchungsrichter, Polizeibeamte, Gendarmen u.s.w.* (Leuschner & Lubensky 1893) (in German).
3. Niceforo A, *La police et l'enquete judiciaire* (1907) (in French).
4. Reiss R, *La photographie judiciaire* (1911) (in French).
5. Reiss R, *Manuel de police scientifique (technique)* (1912) (in French).
6. Weingart A, *Criminal Tactics: A Guide to Crime Investigation* (1904) (in English).
7. Belkin R, *Kriminalistika: problemy, tendencii, perspektivy. Obshhaja i chastnye teorii* (Jurid lit 1987) (in Russian).
8. Berzin P, *Kyivska shkola kryminalnoho prava (1834–1960 rr.): istoriko-pravove doslidzhennia* (KNT 2008) (in Ukrainian).
9. Bulgakov E, *Obshhestvennoopasnye dejaniia psicheskibol'nyh i organizacija prinuditel'nogo lechenija* (Tip Dnepropetr obl upravl po pechati 1966) (in Russian).
10. Chubinskij M, *Ocherki ugolovnoj politiki, ch, 1–3: Ponjatie, istorija i osnovnye problemy ugolovnoj politiki, kak sostavnogo jelementa nauki ugolovnogo prava* (Tipo-Litogr "Pechat delo" 1905) (in Russian).
11. Chysnikov V, *Syskna politsiia na Ukraini za chasiv Rosiiskoi imperii (1880–1917 rr.): istoriko-pravove doslidzhennia: navchalnyi posibnyk, kn 1: Dokumenty i materialy* (Tytul 2011) (in Ukrainian).
12. Goncharenko V, *Ispol'zovanie dannyh estestvennyh i tehniceskikh nauk v ugolovnom sudoproizvodstve: metodologicheskie voprosy* (Vishha shkola 1980) (in Russian).
13. Hora I, Kolesnyk V, *Kryminalistyka: navchalnyi posibnyk, ch I: Kryminalistychna tekhnika* (Alerta 2005) (in Ukrainian).
14. Ishchenko A, Liashenko D, *Litopys kryminalistyky* (Nats akad vnutr sprav 2021) (in Ukrainian).
15. Ishhenko A, *Letopis' kriminalistiki: daty, fakty, imena* (UkrDGRI 2016) (in Russian).
16. Koldaev V, *Iz istorii prakticheskoi kriminalistiki v Rossii: primenenie nauchnyh metodov raboty v rozyske i rassledovanii prestuplenij: fakty, dokumenty, kommentarii* (LeksJest 2005) (in Russian).
17. Komakha V, *Stanovlennia i rozvytok sudovoi ekspertyzy ta sudovo-ekspertnykh ustanov na Pivdni Ukrainy (Za materialamy pershykh dvokh etapiv stanovlennia i rozvytku Odeskoho naukovo-doslidnoho instytutu sudovykh ekspertyz 1914–1941 rr.)* (Iuryd lit 2002) (in Ukrainian).
18. Mykhailenko P, Kondratiev Ya, *Istoriia militsii Ukrainy u dokumentakh i materialakh, t 1: 1917–1925* (Heneza 1997) (in Ukrainian).
19. Nezhurbida S, *Etiolohiia zlochynu: teorii, analiz, rezultat* (Druk Art 2013) (in Ukrainian).
20. Postika I, *Sudova (kryminalistychna) fotohrafii: teoriia i praktyka* (Iuryd lit 2002) (in Ukrainian).
21. Ruvyn O, Holikova T, Fedchyshyna V, *Slavetni storinky istorii: do 100-litnoho yuvileiu KNDISE* (ANTOLOHIIa 2013) (in Ukrainian).
22. Saltevskiy M, *Kryminalistyka (u suchasnomu vykladi): pidruchnyk* (2008) (in Ukrainian).
23. Yusupov V, *Kryminalistyka v Ukraini u XX–XXI stolittiakh* (FOP Maslakov 2018) (in Ukrainian).

*Edited books*

24. Ishchenko A, *Metodolohichni problemy kryminalistychnykh naukovykh doslidzhen* (Krasiuk I red, NAVSU 2003) (in Ukrainian).
25. *Kharkivskiyi naukovo-doslidnyi instytut sudovykh ekspertyz im. Zasl. prof. M. S. Bokariusa Ministerstva yustytzii Ukrainy – 95 rokiv sumlinnoho sluzhinnia istyni* (Kliuiev O red, Zoloti storinky 2018) (in Ukrainian).
26. *Kriminalistika: uchebnik, t 1* (Belkin R, Luzgin I red, 1978) (in Russian).
27. *Kryminalistyka: pidruchnyk* (Shepitko V red, 2008) (in Ukrainian).
28. *Lazery v kriminalistike i sudebnyh jekspertizah* (Nahodkin N, Goncharenko V red, Vishha shk, 1986) (in Russian).
29. Piechnikov B, *Ye taka sluzhba..., t 1, ch 1* (Krasiuk I red, Nats akad prokuratury Ukrainy 2011) (in Ukrainian).
30. Shepitko V, 'Suchasnyi stan ta tendentsii kryminalistyky v yii prahmatychnomu aspekti' v Shepitko V, *Vybrani tvory* (Apostil 2010) (in Ukrainian).
31. *Stolitnii shliakh sudovoi ekspertyzy v Ukraini (1918–2018 rr.)* (Kliuiev O red, Zoloti storinky 2018) (in Ukrainian).
32. *Sudova medytsyna: pidruchnyk* (Kontsevych I, Mykhailychenko B red, MP Lesia 1997) (in Ukrainian).
33. *Sudovi ekspertyzy u protsesualnomu pravi Ukrainy: navchalnyi posibnyk* (Ruvyn O red, Lira-K 2019) (in Ukrainian).
34. Tatsii V, 'Vstupne slovo' v Shepitko V red, *Kafedra kryminalistyky: istoriia stanovlennia ta rozvytku. Do 80-richchia zasnuvannia* (Pravo 2020) (in Ukrainian).

*Journal articles*

35. 'Ksenofont Platonovich Sulima (k 150-letiju so dnja rozhdenija)' (2007) 1 *Sudebno-medicinskaja jekspertiza* 45 (in Russian).
36. Bakov P, 'Ortopedychna diahnostyka prystosovno do identyfikatsii slidiv bosykh nih' (1933) 2 *Revoliutsiine pravo* 88–92 (in Ukrainian).
37. Bobkova A, Nor V, Streltsov Ye, 'Pravova doktryna Ukrainy: istoriia, stan ta perspektyvy rozvytku' (2015) 7 *Pravo Ukrainy* 194 (in Ukrainian).
38. Bondar' M, 'Formirovanie nauchno-jekspertnoj shkoly Kievskogo nauchno-issledovatel'skogo instituta sudebnyh jekspertiz' (2014) 59 *Kriminalistika i sudebnaja jekspertiza* 524 (in Russian).
39. Khanova R, 'Doktryna dokazuvannia u sudovykh provadzhenniakh iz vyrishennia podatkovykh sporiv' (2020) 4 *Pravo Ukrainy* 143 (in Ukrainian).
40. Komakha V, 'Bokarius Mykola Serhiiiovych – odyz fundatoriv i pershyi kerivnyk Kharkivskoho naukovo-doslidnoho instytutu sudovykh ekspertyz (do 90-richchia zasnuvannia Kharkivskoho NDISE)' (2013) 2 *Yurydycheskye zapysky* 124 (in Ukrainian).
41. Kostenko O, 'Kryminalno-pravova doktryna Ukrainy (problemy rozvytku)' (2004) 1 *Naukovi zapysky KhEPU* 50 (in Ukrainian).
42. Matveev S, 'Kriminalisticheskaja tehnologija i ee znachenie' (1926) 5–6 *Himiko-farmaceuticheskij vestnik* 13–4 (in Russian).
43. Pohoretskyi M, 'Rozshuk zlochyntsv ta dokazuvannia yikhoi vyny za chasiv Ruskoj Pravdy' (2002) 3 *Pravo i bezpeka* 74 (in Ukrainian).
44. Shepitko V, 'Formuvannia kryminalistyky ta kryminalistychnoi dydaktyky v Ukraini' (2020) 22 *Teoriia ta praktyka sudovoi ekspertyzy i kryminalistyky* 13 (in Ukrainian).
45. Shepitko V, 'Kryminalistyka yak systema naukovykh znan v umovakh hlobalnykh zahroz ta transformatsii zlochynnosti' (2018) 18 *Teoriia ta praktyka sudovoi ekspertyzy i kryminalistyky* 5 (in Ukrainian).

Володимир Юсупов

46. Shevchuk V, 'Kryminalistychna innovatyka: poniattia, funktsii, zavdannia ta perspektyvy doslidzhen' (2020) 22 *Teoriia ta praktyka sudovoi ekspertyzy i kryminalistyky* 22 (in Ukrainian).
47. Starykova S, 'Poniattia, osoblyvosti ta aktualni pytannia pravovoi doktryny' (2018) 3 *Aktualni problemy vitchyznianoi yurysprudentsii* 49 (in Ukrainian).
48. Trofymenko V, 'Pravova doktryna – osnova formuvannia pravovoi systemy krainy' (2009) 2 *Visnyk Natsionalnoho universytetu "Iurydychna akademiia Ukrainy imeni Yaroslava Mudroho"*. Serii: Filosofiia, filosofiia prava, politolohiia, sotsiolohiia 80–90 (in Ukrainian).

Conference papers

49. Kuzmichov V, 'Holovolomka kryminalistyky' v *Kryminalistyka u protyidii zlochynnosti: tezy dop. nauk.-prakt. konf.* (Kyiv 2009) 61–2 (in Ukrainian).
50. Shepitzko V, 'Pryroda i predmet vyvchennia kryminalistyky v systemi naukovooho znannia' v *Teoriia ta praktyka sudovoi ekspertyzy i kryminalistyky: zb. nauk.-prakt. materialiv (do 55-richchia vyd. roboty S. M. Potapova)* (Vvedenye v kryminalistyku 2001) 14 (in Ukrainian).

Volodymyr Yusupov

## HISTORY OF FORMATION OF THE DOCTRINE OF FORENSIC SCIENCE IN UKRAINE

**ABSTRACT.** The purpose of the article is to study the history of the formation of the doctrine of forensics in Ukraine; study of the formation of the forensics science and the main components of its object, subject and system; application of the provisions of the doctrine of forensics in law enforcement at the present stage.

On the basis of historical analysis of monuments of ancient law, cases of use of scientific knowledge in the detection of crimes in the early stages of law enforcement practice, comprehensive analysis of source legal publications identified the prerequisites for the doctrine of forensics in Ukraine. The development of scientific knowledge, the origin of forensic knowledge, which are the basis of the general theory (doctrine) of forensics are shown. The expanded use of the provisions of the doctrine of forensics in criminal, civil, administrative, commercial litigation and other types of law enforcement is stated.

The main regularities and perspective directions of development of forensics doctrine in Ukraine are determined, which are conditioned by modern tasks of this science and are shown in tendencies of general provisions of forensics, forensics technique, forensics tactics, forensics methods and process of improvement of forensics training of lawyers.

**KEYWORDS:** doctrine; legal doctrine; doctrine of forensics; forensics; forensic knowledge.



## II. Доктринальні підходи в окремих напрямках криміналістики



Володимир Журавель

доктор юридичних наук, професор,  
академік НАПрН України,  
перший віцепрезидент  
Національної академії правових наук України  
(Харків, Україна)  
ORCID ID: <https://orsid.org/0000-0001-8256-4333>  
zhur.crim@gmail.com

DOI: 10.33498/Юшн-2021-08-065

УДК 343.98

### ФОРМУВАННЯ ТА РОЗВИТОК ОКРЕМИХ КРИМІНАЛІСТИЧНИХ ТЕОРІЙ (УЧЕНЬ)

АНОТАЦІЯ. Стаття присвячена розгляду концептуальних підходів до формування та застосування окремих криміналістичних теорій (учень). Актуальність означеної проблематики полягає в тому, що вона лежить у площині досліджень, спрямованих на формування загальної теорії криміналістики, що відображує сучасний рівень розвитку цієї галузі юридичних знань і належить до найбільш важливих напрямів криміналістичної доктрини. Зазначено, що окремі криміналістичні теорії (вчення) як наукові конструкції становлять основу структури загальної теорії криміналістики та визначають рівень розроблення теоретико-методологічної бази цієї науки. Система окремих криміналістичних теорій (учень) становить зміст загальної теорії криміналістики.

Запропоновано окрему криміналістичну теорію (вчення) визначати як систему наукових знань, що описують і пояснюють деяку сукупність явищ і досліджують лише певне коло закономірностей об'єктивної дійсності з числа тих, які вивчає криміналістика загалом. Підкреслено, що характер закономірностей, які досліджує кожна з окремих криміналістичних теорій (учень), обумовлюють порядок їх упорядкування в структурі загальної теорії криміналістики. При цьому між предметами загальної теорії криміналістики й окремих криміналістичних учень існують відносини підпорядкованості цілого і частини.

Кожна окрема криміналістична теорія (вчення) повинна мати власний об'єкт, предмет і методи дослідження, розкривати зміст і характер відносин з іншими теоріями (вченнями), визначати мету, завдання, функції та місце в системі криміналістики, формуватися на певній науковій гіпотезі, мати необхідне емпіричне підґрунтя, а також відповідний ступінь консолідації, що зумовлює можливість виділення певних закономірностей, які доповнюють, уточнюють предмет науки криміналістики загалом. Лише за умов дотримання цих вимог певні теоретичні конструкції в змозі набувати статусу окремої криміналістичної теорії (вчення).

© Володимир Журавель, 2021

Зроблено висновок, що в структурі загальної теорії криміналістики доцільно виділяти три рівні окремих теорій (учень): 1) криміналістичні теорії (вчення) наукознавчого спрямування, що охоплюють наукознавчі проблеми про об'єкт, предмет, методи, сферу дослідження, систему, природу, понятійний апарат та категорії криміналістики (мову криміналістики), її міжнаукові зв'язки і місце в системі наукових знань, історію розвитку та сучасний стан; 2) криміналістичні теорії (вчення) загальнонаукового рівня, які охоплюють закономірності, що поширюються на весь предмет дослідження, входять до нього загалом; 3) криміналістичні теорії (вчення) окремонаукового рівня, які стосуються дослідження закономірностей, що належать до окремих складових предмета криміналістики, розкривають його сутність і специфіку.

Наголошено, що сучасна система окремих криміналістичних теорій (учень) є динамічною і її вдосконалення зумовлене потребами судової та слідчої практики, розвитком суміжних галузей знань, загальної теорії та окремих криміналістичних учень, зміною зв'язків і залежностей між ними.

Ключові слова: криміналістика; загальна теорія; окрема теорія; теоретичні побудови; закономірності; предмет дослідження.

Криміналістику по праву відносять до правничих наук, що найбільш динамічно розвиваються, концепції та положення якої постійно змінюються, вдосконалюються, уточнюються. Сучасний етап розвитку криміналістики характеризується активним процесом формування теоретико-методологічної бази цієї науки, тобто її загальної теорії як системи світоглядних принципів, теоретичних концепцій, категорій та понять, методів і зв'язків, визначень і термінів<sup>1</sup>. У структурі загальної теорії криміналістики основне місце посідають окремі криміналістичні теорії (вчення) різного ступеня зрілості, наукової та практичної значущості. Сьогодні можна стверджувати, що криміналістика, як і будь-яка інша наука, являє собою систему теорій (учень), оскільки 'лише будучи системою теорій, наука здатна пояснювати різноманітні явища і зв'язки сучасного та пророкувати хід розвитку у майбутньому'<sup>2</sup>. Осць чому розроблення концептуальних підходів до формування та застосування окремих криміналістичних теорій (учень), визначення їхнього місця у структурі загальної теорії криміналістики належить до найбільш актуальних сучасних напрямів криміналістичних досліджень, що визначають стан сформованості її теоретико-методологічної бази.

До концептуальних засад формування окремих криміналістичних теорій (учень) зверталися у своїх працях такі провідні вчені-криміналісти, як Р. Белкін, О. Васильєв, А. Вінберг, О. Головін, В. Гончаренко, О. Ейсман, О. Ексархопуло, Г. Зорін, З. Кірсанов, В. Клочков, В. Коновалова, В. Корноухов, І. Лузгін, Г. Матусовський, С. Митричев, В. Образ-

<sup>1</sup> Р. Белкін, *Курс криміналістики, т 1: Общя теория криміналістики* (Юристь 1997) 41.

<sup>2</sup> В Штофф, *Проблеми методології научного познання* (Наука 1978) 20.

цов, М. Салтевський, М. Селіванов, В. Танасевич, Б. Шавер, В. Шепітько, М. Яблоков та ін.

Незважаючи на це, нині бракує узгодженої позиції науковців з означених питань. Крім того, багато в чому висловлені протилежні точки зору щодо розуміння окремих криміналістичних теорій (учень) і визначення їхнього місця у системі криміналістики. Також у сучасній вітчизняній криміналістичній літературі практично відсутні публікації, присвячені дослідженню концептуальних підходів до формування та реалізації окремих криміналістичних теорій (учень), формулюванню критеріїв та умов, за яких відбувається трансформація певних теоретичних побудов окремі криміналістичні вчення.

Крім того, в наукових публікаціях почали з'являтися пропозиції щодо доцільності розмежування категорій “теорія” і “вчення”. Так, аналіз наукових концепцій щодо форм наукового знання надав І. Можаяєвій підстави дійти висновку про те, що категорії “теорія” і “вчення” не завжди можуть застосовуватись як тотожні при характеристиці форм наукового знання. Вона констатує, що учення – це та ж теорія, але більш високого рівня наукового узагальнення та апробації, що являє собою фундаментальне наукове знання. З огляду на зазначене науковиця вказує на необхідність вирішення таких питань: співвідношення окремих криміналістичних теорій і криміналістичних учень; визначення критеріїв віднесення тієї чи іншої сукупності наукових знань до окремої криміналістичної теорії чи криміналістичного вчення<sup>3</sup>. Не заперечуючи загалом проти такої ідеї, водночас вважаємо, що постановка цього питання ще не на часі. Нині відбувається процес формування загальної теорії криміналістики за допомогою нових наукових положень різного ступеня узагальнення і значущості, крім того, головна увага має бути приділена саме створенню цих теоретичних побудов. Тому на цей час поняття “вчення” і “теорія” доцільно розглядати як тотожні, синонімічні.

Метою дослідження є з'ясування поняття “окрема криміналістична теорія (вчення)”, визначення підходів до формування та реалізації цих наукових конструкцій, їхнього місця в структурі загальної теорії криміналістики, залежно від ступеня розробленості й узагальнення відображуваних ними елементів об'єкта пізнання, наукової та практичної значущості.

Окрему криміналістичну теорію (вчення) можна розглядати як систему наукових знань, що описують і пояснюють деяку сукупність явищ і досліджують лише певне коло закономірностей об'єктивної дійсності з числа тих, які вивчає криміналістика загалом, тобто розкривають закономірні зв'язки не всіх “абстрактних” об'єктів ідеалізованої моделі,

<sup>3</sup> И Можаяева, *Криминалистическое учение об организации расследования преступлений: учебное пособие* (ССЭИ РЭУ 2004) 27.

а лише деяких із них, що, власне, і дає змогу говорити про їхню різноманітність<sup>4</sup>. При цьому окрема криміналістична теорія (вчення) є складовою загальної теорії криміналістики, передує останній або, навпаки, породжується нею<sup>5</sup>.

Результати наукових досліджень надають підстави визнати завершеними розроблення криміналістичного вчення про версії, про потерпілого, про систематизацію тактичних прийомів, криміналістичної теорії тимчасових зв'язків і відношень при розслідуванні злочинів, слідчих ситуацій, тактичних операцій, теорії криміналістичної реконструкції, криміналістичної характеристики злочинів, криміналістичної класифікації злочинів, криміналістичної профілактики та ін. Зроблені серйозні кроки щодо створення криміналістичних учень про об'єкт пізнання цієї галузі знань, про знаряддя злочину (криміналістичне зброєзнавство), криміналістичної теорії причинності, теорії криміналістичного прогнозування, криміналістичної діагностики та ін.

Водночас учені-криміналісти висловлюють різні підходи щодо обґрунтування можливості віднесення тих чи інших теоретичних побудов до рівня окремого криміналістичного вчення (теорії) та визначення їхнього місця у системі криміналістики. Окремі заявки та твердження про вже сформовану ту чи іншу нову теорію або необхідність створення такої мають бути максимально аргументованими, з огляду на те, що далеко не всі теоретичні побудови можуть претендувати на рівень окремих наукових теорій.

Уявляється, що таке становище частково пов'язане з досить вільним тлумаченням багато в чому дискусійної тези Р. Белкіна про те, що

резерв системи (маються на увазі окремі теорії. – В. Ж.) становлять окремі теоретичні побудови або деякі сукупності таких побудов, ступінь консолідації яких може оцінюватися по-різному тим чи іншим дослідником. Від цієї оцінки залежить визнання подібної сукупності окремою криміналістичною теорією або заперечення такої якості<sup>6</sup>.

Зазначений підхід не сприяє вирішенню зазначених проблем, а, навпаки, породжує зайві дискусії. На нашу думку, всі нововведення, які претендують на статус "окремої криміналістичної теорії", мають співвідноситися з тими критеріями, які розроблені або потребують розроблення у криміналістиці. Нехтування ж цими критеріями призводить до суто суб'єктивної, іноді без достатньої наукової аргументації оцінки резуль-

<sup>4</sup> А. Эксархопуло, 'Криминалистическая теория: формирование и перспективы развития в условиях НТР' (автореф дис д-ра юрид наук, 1993) 12.

<sup>5</sup> Р. Белкин, *Криминалистика: проблемы, тенденции, перспективы. Общая и частные теории* (Юрид лит 1987) 13.

<sup>6</sup> Там само 144.

татів наукового пошуку, до штучного механічного перенесення в загальну теорію таких теоретичних побудов, яким надано статус окремої криміналістичної теорії за власним бажанням того чи іншого науковця. Зокрема, до сумнівних теоретичних конструкцій можна віднести: “теорія криміналістичного програмування експертно-креативних систем”<sup>7</sup>, “теорія ускладненого безпосереднього пізнання”, “теорія розпізнання”<sup>8</sup>, “криміналістична ордологія”<sup>9</sup> та ін. Спірною виглядає і пропозиція А. Дулова й О. Рубіса щодо доцільності розроблення криміналістичної теорії доказування, яка, на думку авторів, призвана забезпечити комунікативно-пізнавальну складову процесу доказування і вирішувати завдання, що виникають у процесі здійснення цієї діяльності, завдяки вивченню: злочину; процесів його відображення в навколишньому світі і свідомості людини; змісту діяльності з доказування з метою пізнання закономірностей процесу відображення злочину і зв’язків між об’єктами дослідження задля розроблення методів, засобів, прийомів і рекомендацій з організації практичної діяльності суб’єктів доказування у процесі виявлення, розслідування, судового слідства та профілактики злочинів<sup>10</sup>. Стосовно наведеного визначення постає запитання: чому криміналістичне доказування обмежується лише комунікативно-пізнавальною сферою в загальному процесі кримінально-процесуального пізнання? Додаткової аргументації потребують і пропозиції В. Образцова щодо доцільності створення *загальної* криміналістичної теорії взаємодії<sup>11</sup> та Є. Писарева щодо розроблення окремої криміналістичної теорії інформації (криміналістичної інформаціології)<sup>12</sup>.

Щодо критеріїв, за якими доцільно здійснювати оцінку тієї чи іншої теоретичної побудови з точки зору наявності у неї ознак теорії, то для їх визначення зроблені лише перші кроки. Так, Р. Белкін серед таких критеріїв насамперед виділяє загальні засади формування і обґрунтованість висновків<sup>13</sup>. Крім того, як здається, кожна окрема криміналістична теорія повинна мати об’єкт, предмет і методи дослідження, розкривати її зміст і характер відносин з іншими теоріями (вченнями), визначати ціль, завдання, функції та місце у системі криміналістики, формуватися на певній науковій гіпотезі, мати необхідне емпіричне підґрунтя, а та-

<sup>7</sup> Г Зорин, *Теоретические основы криминалистики* (Амалфея 2000) 19.

<sup>8</sup> В Корноухов (ред), *Криминалистика. Общая часть* (Юрист 2000) 54–60.

<sup>9</sup> О Кириченко та інші, *Криминалистика. Навчально-методичне забезпечення: навчально-методичний посібник* (НДРВВ 2000) 16.

<sup>10</sup> А Дулов, А Рубис, *Основы формирования криминалистической теории доказывания* (Харвест 2005) 94.

<sup>11</sup> В Образцов, ‘Проблема формирования понятия объекта криминалистики’ в *Предмет и система криминалистики в свете современных исследований: сборник научных трудов* (1988) 37.

<sup>12</sup> Е Писарев, *Информационные основы доказывания по уголовным делам* (Самарская Губерния 2012) 150; Е Писарев, ‘Криминалистическая информациология: место в общей теории, функции и методология’ [2013] 3 (25) *Вектор науки Тольяттинского государственного университета* 373–5; Е Писарев, ‘Значение криминалистических теорий для развития теории доказательств’ [2016] 2 (4) *Юридический вестник Самарского университета* 60–3.

<sup>13</sup> Белкин (н 5) 145.

кож відповідний ступінь консолідації, що обумовлює можливість виділення певних закономірностей, які доповнюють, уточнюють предмет науки криміналістики загалом. Зокрема, на думку Г. Густова, предметом дослідження криміналістичної теорії злочину є структура діяльності винної особи як явище дійсності з усіма притаманними їй елементами, зв'язками, відносинами, механізмами, процесами і закономірностями. Метою цього вчення є формування наукової бази, необхідної для подальших криміналістичних досліджень і розроблення практичних рекомендацій щодо забезпечення підготовки працівників правоохоронних органів і реалізації на практиці вимог кримінального та кримінально-процесуального закону. До основних функцій належать пізнавально-інформаційна, прогностична, описова, управлінська<sup>14</sup>. О. Закатов і О. Соловйов вважають, що криміналістичне вчення про розшук, як і будь-яка теорія, являє собою систему знань про об'єкт як фрагмент дійсності – розшукову діяльність слідчого, що вміщує його пояснення, опис і прогнозування розвитку, а також необхідні теоретичні поняття і практичні рекомендації щодо їх застосування<sup>15</sup>.

Слід зазначити, що в криміналістичній літературі пропонувалися різні підходи до упорядкування криміналістичних теорій (учень). Так, М. Селіванов вважає за доцільне криміналістичні теорії (вчення) поділяти на загальні й окремі та розглядати їх як рід і вид. Розвиток цих теорій ним наведено у межах відповідних розділів науки криміналістики: загальні теорії (вчення) – у загальній частині; окремі теорії (вчення) – у криміналістичній техніці, слідчій тактиці і методиці розслідування. До загальних теорій ним віднесені теорія криміналістичної ідентифікації, вчення про механізм слідоутворення, про спосіб вчинення і приховування злочинів, про особу обвинуваченого та ін. Окремі теорії визначені вченням про судову фотографію і кінозйомку, про зовнішні ознаки людини, про слідчі версії та ін.<sup>16</sup> Т. Волчецька також розподіляє криміналістичні теорії (вчення) на загальні й окремі. У її науковому баченні загальні теорії мають зосереджуватися у розділі “Теоретичні і методологічні основи криміналістики”. До таких теорій вона відносить теорію криміналістичної ідентифікації, криміналістичні теорії прогнозування, причинності, моделювання, прийняття рішень і криміналістичну ситуалогію. До окремих криміналістичних теорій науковиця відносить

<sup>14</sup> О Коршунова, А Степанов (ред), *Курс криминалистики, т 1: Общетеоретические проблемы. Криминалистическая техника. Криминалистическая тактика* (Юридический центр “Пресс” 2004) 46, 47.

<sup>15</sup> А Закатов, Н Соловьев, ‘О методологии формирования частных криминалистических теорий (на примере криминалистического учения о розыске)’ в *Роль и значение деятельности Р. С. Белкина в становлении современной криминалистики: матер. междунар. науч. конферен. (к 80-летию со дня рождения Р С Белкина)* (2002) 88.

<sup>16</sup> Н Селиванов, *Советская криминалистика: система понятий* (Юрид лит 1982) 12, 13.

учення про розшук, про особу злочинця, теорію криміналістичної класифікації злочинів<sup>17</sup>.

На наше переконання, правильніше говорити про різні рівні окремих криміналістичних теорій (учењ), про виокремлення серед них певних системних утворень. Зокрема, В. Образцов розглядає криміналістичну гомологію (вчення про людину) як системне утворення, до складу якого входять: 1) криміналістичне вчення про жертву злочину; 2) криміналістичне вчення про злочинця; 3) криміналістичне вчення про свідка<sup>18</sup>. Є. Іщенко в системі криміналістичної антропоскопії виокремлює такі чотири елементи: 1) криміналістична гомологія (вчення про людину); 2) криміналістична гомобіоскопія (криміналістична біологія людини); 3) криміналістична габітоскопія (вчення про криміналістично інформаційні ознаки зовнішнього вигляду людини); 4) криміналістична гомеоскопія (вчення про традиційні сліди, що походять від людини (сліди рук, ніг, зубів, губ, лоба, вушних раковин))<sup>19</sup>. Н. Малихіна системним пропонує вважати криміналістичне вчення про учасників кримінальної події, де виокремлює чотири рівні: 1) криміналістичне вчення про учасників кримінальної події; 2) вчення про особу, що вчинила злочин (невідомого злочинця), підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, потерпілого, свідка; 3) вчення, що розробляються у межах окремого вчення чи декількох (або всіх) учењ другого рівня, наприклад, криміналістичне вчення про особу неповнолітнього обвинуваченого<sup>20</sup>; 4) вчення, що розробляються у межах окремого вчення чи декількох (або всіх) учењ третього рівня, наприклад, криміналістичне вчення про навички і звички особи<sup>21</sup>.

Отже, упорядкування криміналістичних теорій (учењ), що входять до структури загальної теорії криміналістики, має здійснюватися з урахуванням таких положень:

– кожна окрема теорія (вчення) доповнює та уточнює предмет науки криміналістики, досліджуючи лише обмежене коло закономірностей з числа тих, які вивчає криміналістика загалом. Так, Є. Зуєв вказував, що окремі криміналістичні вчення “уточнюють загальну теорію криміналістики, доповнюють її новими даними”<sup>22</sup>;

– між предметами теорій (учењ) різних рівнів узагальнення (загальнонаукові й окремонаукові) існують відносини підпорядкованості цілого і частини;

<sup>17</sup> Т Волчещкая, *Криміналістическая ситуалогія* (Яблоков Н ред, Изд-во Калининград ун-та 1997) 28–30.

<sup>18</sup> В Образцов (ред), *Криміналістика* (Юристъ 1997) 126, 127.

<sup>19</sup> И Александров (ред), *Криміналістика: учебник для магистратуры* (Юрайт Москва 2014) 137–43.

<sup>20</sup> И Макаренко, *Криміналістическое учение о личности несовершеннолетнего обвиняемого* (дис д-ра юрид наук, 2006) 404.

<sup>21</sup> В Чулахов, *Криміналістическое учение о навыках и привычках человека* (Россинская Е ред, Юрлитинформ 2007) 288.

<sup>22</sup> Е Зуев, ‘Предмет, задачи, методы и система советской криміналістики’ в Зуев Е (ред), *Криміналістика (актуальные проблемы)* (1988) 15–8.

– характер закономірностей, які досліджує кожна зі створених криміналістичних теорій (учень) обумовлює порядок їхнього розподілу.

З огляду на зазначене, вбачається за доцільне в структурі загальної теорії криміналістики виділяти три рівні окремих теорій (учень): 1) криміналістичні теорії (вчення) наукознавчого спрямування, що охоплюють наукознавчі проблеми про об'єкт, предмет, методи, сферу дослідження, систему, природу, понятійний апарат і категорії криміналістики (мову криміналістики), її міжнаукові зв'язки і місце в системі наукових знань, історію розвитку та сучасний стан; 2) криміналістичні теорії (вчення) загальнонаукового рівня, які охоплюють закономірності, що поширюються на весь предмет дослідження, входять до нього в цілому; 3) криміналістичні теорії (вчення) окремонаукового рівня, які стосуються дослідження закономірностей, що належать до окремих складових предмета криміналістики, розкривають його сутність і специфіку.

При цьому теорії (вчення) другого рівня охоплюють дослідження закономірностей, які входять у предмет науки криміналістики, а саме: вчення про механізм кримінального правопорушення; вчення про виникнення, існування та зникнення інформації про функціональну сторону кримінально караної події та її учасників (вчення про механізм слідоутворення); вчення про пізнання кримінально караної події (одержання, дослідження, оцінку та використання інформації про механізм кримінального правопорушення і породжувані ним сліди в процесі доказування).

Теорії (вчення) третього рівня конкретизують (уточнюють) теорії (вчення) попереднього рівня. При цьому серед них можуть виділитися більш узагальнені, які об'єднують декілька окремих, наприклад, вчення про тактичні засоби, що включає в себе окремі вчення про тактичні прийоми і їхні системи, тактичні операції, тактичні комбінації та рекомендації, прийняття тактичних рішень.

Спираючись на викладені вище положення, криміналістичні теорії (вчення) окремонаукового рівня можна поділити на такі три групи:

1. Криміналістичні вчення про механізм кримінального правопорушення:

- криміналістичне вчення про спосіб кримінального правопорушення;
- криміналістичне вчення про жертву кримінального правопорушення (криміналістична віктимологія);
- криміналістичне вчення про особу правопорушника (криміналістична гомологія);
- криміналістичне вчення про місце і час вчинення кримінального правопорушення;



- криміналістичне вчення про мотиви і цілі кримінально караної поведінки;
- криміналістичне вчення про часові зв'язки та відносини;
- криміналістична класифікація кримінальних правопорушень;
- криміналістична характеристика кримінальних правопорушень та ін.

2. Криміналістичні вчення про виникнення, існування та зникнення інформації про механізм кримінального правопорушення (криміналістичне слідознавство):

- криміналістичне вчення про механізм слідоутворення;
- криміналістичне вчення про ознаки;
- криміналістичне вчення про навички та звички особи та ін.

3. Криміналістичні вчення про пізнання механізму кримінального правопорушення:

- теорія криміналістичної ідентифікації;
- теорія криміналістичного прогнозування (криміналістична прогностика);
- теорія криміналістичної діагностики;
- теорія криміналістичної реконструкції;
- теорія криміналістичної профілактики;
- криміналістичне вчення про версію;
- криміналістичне вчення про тактичні прийоми і їхні системи;
- криміналістичне вчення про ситуації (криміналістична ситуологія);
- криміналістичне вчення про подолання протидії розслідуванню;
- криміналістична теорія планування та організації розслідування;
- криміналістична теорія фіксації доказової інформації;
- криміналістична теорія причинності;
- криміналістична теорія тактичних операцій;
- криміналістичне вчення про кримінальну реєстрацію та ін.

Наведений перелік окремих криміналістичних теорій (учеїнь) не є вичерпним і остаточним, оскільки ці теорії (вчення) постійно розвиваються. З цього приводу Н. Клименко зазначала, що зміни системи окремих криміналістичних теорій обумовлені: а) виникненням певних потреб у практиці боротьби зі злочинністю; б) розвитком суміжних галузей знань та їхньою інтеграцією чи диференціацією; в) розвитком загальної теорії криміналістики як результату проникнення у сутність предмета науки; г) розвитком окремих криміналістичних теорій (учеїнь), зміною зв'язків і залежностей між ними<sup>23</sup>.

Висновки. Отже, складовою загальної теорії криміналістики, її стрижнем є окремі криміналістичні теорії (вчення), які передують їй або, на-

<sup>23</sup> Н. Клименко, 'Общая и частные криминалистические теории' [2013] 26 (65) 1 Ученые записки Таврического национального университета им. В. Н. Вернадского. Серия "Юридические науки" 232.

впаки, породжуються нею і досліджують лише певне коло закономірностей об'єктивної дійсності з числа тих, які вивчає криміналістика. Система окремих криміналістичних теорій (учень) у цілому становить зміст загальної теорії криміналістики. Сформованість загальної теорії відображає сучасний рівень розвитку самої науки криміналістики.

## REFERENCES

### Bibliography

#### *Authored books*

1. Belkin R, *Kriminalistika: problemy, tendencii, perspektivy. Obshhaja i chastnye teorii* (Jurid lit 1987) (in Russian).
2. Belkin R, *Kurs kriminalistiki, t 1: Obshhaja teorija kriminalistiki* (Jurist 1997) (in Russian).
3. Dulov A, Rubis A, *Osnovy formirovanija kriminalisticheskoi teorii dokazyvanija* (Harvest 2005) (in Russian).
4. Kyrychenko O ta in, *Kryminalistyka. Navchalno-metodychne zabezpechennia: navchalno-metodychnyi posibnyk* (NDRVV 2000) (in Ukrainian).
5. Mozhaeva I, *Kriminalisticheskoe uchenie ob organizacii rassledovanija prestuplenij: uchebnoe posobie* (SSJeI RJeU 2004) (in Russian).
6. Pisarev E, *Informacionnye osnovy dokazyvanija po ugovnym delam* (Samarskaja Gubernija 2012) (in Russian).
7. Selivanov N, *Sovetskaja kriminalistika: sistema ponjatij* (Jurid lit 1982) (in Russian).
8. Shtoff V, *Problemy metodologii nauchnogo poznaniya* (Nauka 1978) (in Russian).
9. Zorin G, *Teoreticheskie osnovy kriminalistiki* (Amalfeja 2000) (in Russian).

#### *Edited books*

10. Aleksandrov I (red), *Kriminalistika: uchebnyk dlja magistratury* (Jurajt Moskva 2014) (in Russian).
11. Chulahov V, *Kriminalisticheskoe uchenie o navykah i privychkah cheloveka* (Rossinskaja E red, Jurlitinform 2007) (in Russian).
12. Kornouhov V (red), *Kriminalistika. Obshhaja chast* (Jurist 2000) (in Russian).
13. Korshunova O, Stepanov A (red), *Kurs kriminalistiki, t 1: Obshheteoreticheskie problemy. Kriminalisticheskaja tehnik. Kriminalisticheskaja taktika* (Juridicheskij centr "Press" 2004) (in Russian).
14. Obrazcov V (red), *Kriminalistika* (Jurist 1997) (in Russian).
15. Obrazcov V, 'Problema formirovanija ponjatija ob'ekta kriminalistiki' v *Predmet i sistema kriminalistiki v svete sovremennyh issledovanij: sbornik nauchnyh trudov* (1988) (in Russian).
16. Volcheckaja T, *Kriminalisticheskaja situologija* (Jablokov N red, Izd-vo Kaliningrad un-ta 1997) (in Russian).
17. Zuev E, 'Predmet, zadachi, metody i sistema sovetskoj kriminalistiki' v Zuev E (red), *Kriminalistika (aktual'nye problemy)* (1988) (in Russian).

#### *Journal articles*

18. Klimenko N, 'Obshhaja i chastnye kriminalisticheskie teorii' [2013] 26 (65) 1 *Uchenye zapiski Tavricheskogo nacional'nogo universiteta im. V. N. Vernadskogo. Serija "Juridicheskie nauki"* 232 (in Russian).

19. Pisarev E, 'Kriminalisticheskaja informaciologija: mesto v obshhej teorii, funkcii i metodologija' [2013] 3 (25) Vektor nauki Tol'jattinskogo gosudarstvennogo universiteta 373–5 (in Russian).
20. Pisarev E, 'Znachenie kriminalisticheskikh teorii dlja razvitija teorii dokazatel'stv' [2016] 2 (4) Juridicheskij vestnik Samarskogo universiteta 60–3 (in Russian).

*Theses*

21. Makarenko I, 'Kriminalisticheskoe uchenie o lichnosti nesovershennoletnego obvinjaemogo' (dis d-ra jurid nauk, 2006) (in Russian).
22. Jeksarhopulo A, 'Kriminalisticheskaja teorija: formirovanie i perspektivy razvitija v uslovijah NTR' (avtoref dis d-ra jurid nauk, 1993) (in Russian).

*Conference papers*

23. Zakatov A, Solov'ev N, 'O metodologii formirovanija chastnyh kriminalisticheskikh teorii (na primere kriminalisticheskogo uchenija o rozyske)' v *Rol' i znachenie dejatel'nosti R. S. Belkina v stanovlenii sovremennoj kriminalistiki: mater. mezhdunar. nauch. konferen. (k 80-letiju so dnja rozhdenija R. S. Belkina)* (2002) 88 (in Russian).

Volodymyr Zhuravel

FORMATION AND DEVELOPMENT OF INDIVIDUALS  
CRIMINALISTICS THEORIES (TEACHINGS)

ABSTRACT. The paper is devoted to the consideration of conceptual approaches to the formation and application of certain criminalistics theories (teachings). The relevance of this issue is that it refers to the field of research aimed at forming a general theory of criminalistics, which reflects the current level of development of this field of legal knowledge and is one of the most important areas of criminalistics doctrine. It is noted that certain criminalistics theories (teachings), as scientific constructions, form the basis of the structure of the general theory of criminalistics and determine the level of development of the theoretical and methodological basis of this science. The system of individual criminalistics teachings (theories) as a whole is the content of the general theory of criminalistics.

It is proposed to define a separate criminalistics theory (teaching) as a system of scientific knowledge that describes and explains a certain set of phenomena and studies only a certain range of patterns of objective reality from among those studied by criminalistics in general. It is emphasized that the nature of the patterns studied by each of the individual criminalistic theories (teaching), determine the order of their setting in the structure of the general theory of criminalistics. Thus between subject matters of the general theory of criminalistics and separate criminalistics teachings there are relations of subordination of the whole and a part.

Each separate criminalistic theory (teaching) must have its own object, subject matter and methods of research, reveal the content and nature of relations with other teachings (theories), determine the purpose, objectives, functions and place in the criminalistics system, be formed on a certain scientific hypothesis, have the necessary empirical basis, as well as the appropriate degree of consolidation, which determines the possibility of highlighting certain patterns that complement, clarify the subject matter of criminalistics

Володимир Журавель

in general. Only if these requirements are met, certain theoretical constructions are able to acquire the status of a separate criminalistics theory (teaching).

It is concluded that in the structure of the general theory of criminalistics it is expedient to distinguish three levels of separate theories (teachings): criminalistic theories (teachings) of scientific direction which cover issues on object, subject matter, field of research, system, nature, concept apparatus and categories of criminalistics (language of criminalistics), its interdisciplinary connections and place in the system of scientific knowledge, history of development and current state; 2) criminalistic theories (teachings) of the general scientific level, which cover the patterns that apply to the entire subject matter of research, are included in it as a whole; 3) criminalistics theories (teachings) of the individual scientific level, which relate to the study of patterns belonging to certain components of the subject matter of criminalistics, reveal its essence and specificity.

It is emphasized that the modern system of individual criminalistics theories (teachings) is dynamic and its improvement is determined by the needs of judicial and investigative practice, the development of related fields of knowledge, general theory and individual criminalistics teachings, changing connections and dependencies between them.

KEYWORDS: criminalistics; general theory; separate theory; theoretical constructions; patterns; subject matter of study.



## Юлія Чорноус

докторка юридичних наук, професорка,  
професорка кафедри криміналістики та судової медицини  
Національної академії внутрішніх справ  
(Київ, Україна)  
ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0001-9710-4858>  
Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/AAJ-1833-2020>  
Scopus ID 57210585918  
chornous@ukr.net

DOI: 10.33498/Іош-2021-08-077

УДК 341.4

### ВПЛИВ МІЖНАРОДНИХ ДОГОВОРІВ І ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ НА РОЗВИТОК КРИМІНАЛІСТИКИ В УКРАЇНІ

**АНОТАЦІЯ.** Розвиток правової системи нашої держави спрямований на інтеграцію до світового та європейського співтовариства. Нині криміналістика активно розвивається, залучаючи інноваційні засоби, методи і прийоми до вирішення поставлених завдань. Міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, практика Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ) входять до системи кримінального процесуального законодавства України і є новим джерелом розвитку науки криміналістики.

Мета статті полягає у висвітленні особливостей впливу інтеграційних процесів розвитку правоохоронної системи держави на предмет науки криміналістики, і безпосередньо – впливу міжнародних договорів та практики ЄСПЛ на розвиток криміналістики в Україні.

За результатами дослідження встановлено, що міжнародні договори та практика ЄСПЛ визначають формування теоретико-методологічних, правових, праксеологічних засад науки криміналістики. Однією із форм виразу такого впливу є розроблення та практична реалізація криміналістичних засобів, методів і прийомів розслідування кримінальних правопорушень, формування практичного “інструментарію” науки криміналістики з урахуванням міжнародного та європейського досвіду. Тлумачення міжнародних договорів України та практики ЄСПЛ дали змогу виокремити такі напрями впливу вказаних джерел на розвиток науки криміналістики, розроблення та практичну реалізацію криміналістичних засобів, методів і прийомів: забезпечення захисту прав і свобод людини; розслідування кримінальних правопорушень із врахуванням кращого міжнародного та європейського досвіду; підвищення ефективності реалізації заходів міжнародного співробітництва під час кримінального провадження; забезпечення ефективного розслідування та судового розгляду справ про міжнародні злочини.

Підсумовано, що формування теоретико-методологічного підґрунтя криміналістики з урахуванням положень міжнародних договорів та практики ЄСПЛ є важливим для здійснення таких наукових криміналістичних досліджень, визначає зміст практичної правозастосовної діяльності, створює передумови для розроблення ефективних криміналістичних рекомендацій для практичних працівників

© Юлія Чорноус, 2021

Юлія Черноус

правоохоронних органів. Дотримання положень міжнародних договорів та практики ЄСПЛ визначає допустимість криміналістичних засобів, методів і прийомів, є джерелом їх розвитку й удосконалення.

Ключові слова: міжнародний договір; практика Європейського суду з прав людини; криміналістика; джерело; криміналістична рекомендація.

Криміналістика є юридичною наукою, яка перебуває на “передньому краї” боротьби зі злочинністю. Понад сторічна історія, напрацювання учених-криміналістів, широка і різноаспектна емпірична база, дають змогу констатувати сформовані теоретико-методологічні і правові засади науки криміналістики, вирішення актуальних завдань правозастосовної практики.

На нинішньому етапі розвитку, як зазначає В. Журавель, об’єктно-предметна сфера криміналістики включає в себе двоєдиний об’єкт дослідження – злочинну діяльність (поведінку) та її наслідки, що відображуються у джерелах інформації (матеріальних та ідеальних слідах) і діяльність із виявлення, розслідування, попередження кримінальних правопорушень і судового розгляду кримінальних проваджень (справ)<sup>1</sup>.

Науковці обґрунтовують різні ознаки предмета криміналістичної науки. До однієї із них належить така як “синтетичність знань”, що полягає у залученні досягнень різних галузей знань із подальшим їх удосконаленням і пристосуванням для вирішення завдань боротьби з кримінальними правопорушеннями<sup>2</sup>.

Як кожна наука, криміналістика ґрунтується на відповідних джерелах. Джерела науки криміналістики, враховуючи їхню різноманітність, умовно можна об’єднати в групи: 1) законодавство; 2) наукові та навчально-методичні праці; 3) слідча, експертна, судова практика.

Як відзначає В. Шепітько, сучасний стан криміналістики не може обмежуватися тими завданнями, які були поставлені на її вирішення у минулому столітті<sup>3</sup>.

Нині правова система нашої держави все більше зазнає впливу міжнародного права, законодавчі зміни свідчать про цілеспрямований процес адаптації національного законодавства до законодавства Європейського Союзу, формування спільних засад правозастосування та забезпечення євроінтеграційного напрямку розвитку держави. Міжнародні договори, згода на обов’язковість яких надана Верховною Радою України, практика Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) є складовою кримінального процесуального законодавства України та новим джерелом розвитку науки криміналістики. Важливим завданням є гар-

<sup>1</sup> В Журавель, ‘Об’єкт і предмет криміналістики’ [2017] 3 (90) Вісник Національної академії правових наук України 120–32.

<sup>2</sup> В Пясковський (ред), *Криміналістика: підручник* (2-ге вид, перероб і допов, Право 2020) 32.

<sup>3</sup> В Шепітько, ‘Изменчивость криминалистики в XXI веке и ее задачи в современных условиях’ в *Криміналістика XXI століття: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф.* (2010) 56.

монізація вітчизняного кримінального процесуального законодавства та криміналістичних рекомендацій з розслідування кримінальних правопорушень із положеннями міжнародних договорів України та правовими позиціями ЄСПЛ. Окреслені обставини впливають на розширення предмета науки криміналістики, збагачення її джерельної бази. Вказаний вектор розвитку науки криміналістики сприяє реалізації стратегічних завдань розвитку держави, що визначені за змістом нормативно-правових актів України. Так, нині на державному рівні здійснюється комплекс заходів із впровадження Стратегії комунікації у сфері європейської інтеграції на 2018–2021 роки<sup>4</sup>, завданням якої є забезпечення свідомої підтримки населенням України процесів європейської інтеграції з метою здійснення перетворень у державі, які орієнтовані на дотримання верховенства права, поваги до прав людини й основоположних свобод.

Дотримання засади верховенства права передбачає розслідування кримінальних правопорушень і судовий розгляд справ згідно з кращим міжнародним та європейським досвідом. Зважаючи на думку О. Юхно, що криміналістика є “діалектикою кримінального процесу”<sup>5</sup>, своїми силами, методами, засобами, прийомами, сприяє вирішенню завдань кримінального провадження, слід акцентувати увагу на питаннях розвитку криміналістики в контексті положень міжнародних договорів України та практики ЄСПЛ з окреслених питань, особливості застосування криміналістичних засобів, методів і прийомів на сучасних умовах.

Актуальні питання розвитку й удосконалення науки криміналістики відповідно до кращого міжнародного та європейського досвіду розкривалися у працях В. Шепітька та М. Шепітька<sup>6</sup>. Проблеми використання практики ЄСПЛ у кримінальному провадженні висвітлювалися у дослідженнях С. Бутенко<sup>7</sup>, О. Капліної<sup>8</sup>, О. В. Петришина, О. О. Петришина, О. Гиляки<sup>9</sup>, В. Уварова<sup>10</sup>. Однак питання особливостей впливу інтеграційних процесів розвитку правоохоронної системи держави на предмет

<sup>4</sup> Про схвалення Стратегії комунікації у сфері європейської інтеграції на 2018–2021 роки: розпорядження Кабінету Міністрів України від 25 жовтня 2017 р. № 779-р <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/779-2017-%D1%80#Text>> (дата звернення: 23.08.2021).

<sup>5</sup> О. Юхно, ‘Використання знань криміналістики у діяльності органів досудового розслідування і дізнання у протидії злочинності’ в *International scientific and practical conference (Czestochowa, 2021)* 269 <<https://doi.org/10.30525/978-9934-26-074-2-71>>.

<sup>6</sup> V Shepitko, M Shepitko, ‘The role of forensic science and forensic examination in international cooperation in the investigation of crimes’ [2021] 1 (28) *Journal of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine* 179–86 <[10.37635/jnalsu.28\(1\).2021.179-186](https://doi.org/10.37635/jnalsu.28(1).2021.179-186)>.

<sup>7</sup> С. Бутенко, ‘Імплементація рішень Європейського суду з прав людини у кримінальне процесуальне законодавство України у частині регламентації досудового розслідування’ (автореф дис канд юрид наук, 2014) 20.

<sup>8</sup> О. Капліна, *Правозастосовне тлумачення норм кримінально-процесуального права* (Право 2008) 296.

<sup>9</sup> О. V Petryshyn, О. O Petryshyn, О. S Huliaka, ‘The problem of non-implementation of the judgments of the European court of human rights in Ukraine in the context of the rule of law (methodological and comparative aspects)’ [2021] 2 (28) *Journal of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine* 17–24 <[doi:10.37635/jnalsu.28\(2\).2021](https://doi.org/10.37635/jnalsu.28(2).2021)>.

<sup>10</sup> В. Уваров, ‘Реалізація рішень Європейського суду з прав людини та норм міжнародно-правових актів у кримінальному процесі України’ (автореф дис д-ра юрид наук, 2014) 40.

науки криміналістики, розвитку криміналістичних засобів, методів, прийомів за сучасних умов досліджено недостатньо, що визначає актуальність наукових розвідок у вказаному напрямі.

МЕТА дослідження полягає у висвітленні особливостей впливу інтеграційних процесів розвитку правоохоронної системи держави на предмет науки криміналістики, і безпосередньо – впливу міжнародних договорів та практики ЄСПЛ на розвиток криміналістики в Україні.

Становлення України як правової демократичної держави неможливе без неухильного дотримання прав і свобод людини у правозастосовній діяльності. Особливо це актуально для роботи органів правопорядку, спрямованої на протидію злочинності. Вагому роль у розробленні ефективних засобів і методів виявлення та розслідування кримінальних правопорушень відіграє наука криміналістика. Вона має динамічно розвиватись у сучасних умовах реформування кримінальної юстиції, проте, на думку Р. Степанюка, на сьогодні поки що недалеко відійшла від радянської криміналістики<sup>11</sup>.

Варто зауважити, що нині криміналістика активно розвивається, залучаючи інноваційні засоби, методи і прийоми до розв'язання поставлених завдань. Вирішення актуальних проблем сьогодення ґрунтується на міцному фундаменті, належній теоретико-методологічній і правовій основі.

Слід акцентувати увагу на тому, що все більший вплив на розвиток вітчизняної криміналістики мають міжнародні договори та практика ЄСПЛ. Процес інтеграції вітчизняного законодавства і практичної діяльності до світового і європейського співтовариства у сфері кримінального судочинства розпочався із проголошенням незалежності України, ухваленням у 1996 р. Основного Закону, який визначає, що 'чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України' (ч. 1. ст. 9)<sup>12</sup>. Важливим є й положення ст. 18 про те, що

зовнішньополітична діяльність України спрямована на забезпечення її національних інтересів і безпеки шляхом підтримання мирного і взаємовигідного співробітництва з членами міжнародного співтовариства за загально визначеними принципами і нормами міжнародного права<sup>13</sup>.

Новий етап розвитку криміналістики розпочався з часу ухвалення Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України)<sup>14</sup>,

<sup>11</sup> Р. Степанюк, 'Деякі перспективні напрями розвитку криміналістики в Україні' (2017) 5 Форум права 389–94.

<sup>12</sup> Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>> (дата звернення: 23.08.2021).

<sup>13</sup> Там само.

<sup>14</sup> Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI <<http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-172>> (дата звернення: 23.08.2021).



який засвідчує розвиток кримінального провадження відповідно до кращого міжнародного та європейського досвіду. Визначено, що кримінальне процесуальне законодавство України складається з відповідних положень Конституції України, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, КПК України та інших законів України (ч. 2 ст. 1 КПК України). Кримінальне процесуальне законодавство України застосовується з урахуванням практики ЄСПЛ (ч. 5 ст. 9 КПК України)<sup>15</sup>.

Таким чином, міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, практика ЄСПЛ є складовою кримінального процесуального законодавства нашої держави та джерелом розвитку науки криміналістики.

Закономірним є висновок, що міжнародні договори України та практика ЄСПЛ впливають на формування теоретико-методологічних, правових, праксеологічних засад науки криміналістики. Однією із форм реалізації вказаного впливу є розроблення нових та удосконалення існуючих криміналістичних засобів, методів і прийомів розслідування кримінальних правопорушень, формування практичного "інструментарію" науки криміналістики. Тлумачення міжнародних договорів України та практики ЄСПЛ дає змогу виокремити такі напрями впливу вказаних джерел на розвиток науки криміналістики, розроблення та практичну реалізацію криміналістичних засобів, методів і прийомів:

- 1) забезпечення захисту прав і свобод людини;
- 2) розслідування кримінальних правопорушень з урахуванням кращого міжнародного та європейського досвіду;
- 3) підвищення ефективності реалізації заходів міжнародного співробітництва під час кримінального провадження;
- 4) забезпечення розслідування та судового розгляду справ про міжнародні злочини.

Розглянемо детальніше напрями впливу міжнародних договорів України та практики ЄСПЛ на розвиток науки криміналістики, розроблення та практичну реалізацію криміналістичних засобів, методів і прийомів. Перший напрям стосується забезпечення захисту прав і свобод людини під час кримінального провадження.

Зокрема, йдеться про забезпечення дотримання міжнародних та європейських стандартів прав і свобод людини. Як зазначає Ю. Циганюк, міжнародні стандарти прав людини необхідно розуміти як імплементовані у систему кримінального процесуального законодавства норми міжнародних договорів, що ратифіковані Верховною Радою України, які визначають правовий статус особи у кримінально-процесуальних правовідносинах і вимоги, які пред'являються до кримінально-процесуаль-

<sup>15</sup> Кримінальний процесуальний кодекс України (н 14).

них механізмів, що мають забезпечити охорону прав і свобод громадян у кримінальному провадженні<sup>16</sup>.

При формуванні теоретичного підґрунтя та практичного інструментарію науки криміналістики, з метою забезпечення прав і свобод людини, слід дотримуватися таких міжнародних договорів: Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція) і Першого протоколом та протоколів № 2, 4, 7 та 11 до неї<sup>17</sup>, Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують, гідність видів поводження і покарання<sup>18</sup>, Європейської конвенції про запобігання тортурам та нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню<sup>19</sup> та ін. Перелічені й інші міжнародні договори формують міжнародні та європейські стандарти захисту прав і свобод людини, є основою для розроблення криміналістичних засобів, методів і прийомів, визначають їхню допустимість.

Конвенція, Перший протокол і протоколи № 2, 4, 7 та 11 до неї мають важливе значення для кримінального провадження, адже зміст Конвенції відображає два основні правові аспекти її дії – матеріальний і процесуальний. По-перше, регламентуються основні права і свободи людини, гарантується право на життя, свободу та особисту недоторканність, повагу до приватного і сімейного життя, справедливий судовий розгляд, ефективні засоби захисту тощо (статті 2–15). По-друге, за змістом міжнародного договору визначаються засади діяльності ЄСПЛ – найавторитетнішого судового органу, рішення якого є обов'язковими для держав – учасниць Конвенції та протоколів до неї<sup>20</sup>.

Проблематика є актуальною, адже низка рішень ЄСПЛ констатують порушення прав і свобод людини, які допускалися правоохоронцями під час розслідування.

Зокрема, йдеться про порушення права на життя (ст. 2 Конвенції). Показовим є рішення ЄСПЛ від 29 січня 2019 р. у справі “Андреева проти України”<sup>21</sup>, де за фактом вчиненого вбивства правоохоронці не застосу-

<sup>16</sup> Ю Циганюк, *Теоретичні та правові основи системи кримінального процесу України* (Мельник А А 2020) 315.

<sup>17</sup> Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 р. <[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text)> (дата звернення: 23.08.2021).

<sup>18</sup> Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання від 10 грудня 1984 р. <[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_085#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_085#Text)> (дата звернення: 23.08.2021).

<sup>19</sup> Європейська конвенція про запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню від 26 листопада 1987 р. <[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_068#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_068#Text)> (дата звернення: 23.08.2021).

<sup>20</sup> Ю Черноус, В Гвоздюк, ‘Засади проведення слідчих (розшукових) дій у контексті практики Європейського суду з прав людини’ [2020] 1 (19) *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ* 95–101 <<https://doi.org/10.33270/04201901.95>>.

<sup>21</sup> Андреева проти України: рішення Європейського суду з прав людини від 29 січня 2019 р., заява № 24385/10 <[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_d04](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_d04)> (дата звернення: 23.08.2021).

вали належну правову процедуру розслідування, і завдання кримінального провадження були не досягнуті.

ЄСПЛ у своїх рішеннях неодноразово заявляє про недопустимість застосування під час розслідування катування чи іншого жорстокого нелюдського й ображаючого гідність поведження. Як приклад можна навести рішення ЄСПЛ від 11 липня 2006 р. у справі “Яллог проти Німеччини”<sup>22</sup>, де поліцейські застосували до підозрюваного неналежну процедуру вилучення речового доказу – наркотичного засобу, завдавши останньому тяжкого втручання у його фізичну та психічну недоторканість. ЄСПЛ дійшов висновку, що особу було піддано нелюдському і такому, що принижує гідність, поведженню, що спричинило порушення ст. 3 Конвенції.

Низка рішень ЄСПЛ тлумачать акти жорстокого, нелюдського і принижуючого гідність поведження та відносять до них багатогодинне стояння біля стіни, одягання капюшонів, утримання в приміщенні з постійним і голосним звуком або в підвалі, позбавлення сну, харчування і води, розлучення матері з немовлям, поміщення здорової людини до психіатричного відділення, застосування надмірного фізичного насильства при затриманні<sup>23</sup>.

Важливими є й інші вимоги Конвенції до процедури досудового розслідування (недопустимість порушення права на свободу й особисту недоторканність, повага до приватного та сімейного життя особи, забезпечення права на справедливий суд, права на ефективний засіб юридичного захисту тощо), щодо яких сформовані правові позиції ЄСПЛ, які підлягають дотриманню під час розслідування і є вимогою щодо допустимості застосування криміналістичних засобів, методів, прийомів<sup>24</sup>.

Правоохоронні органи повинні використовувати у своїй діяльності практику ЄСПЛ як джерело права. Закон України “Про виконання рішень і застосування практики Європейського суду з прав людини” передбачає заходи з метою оволодіння вказаними положеннями суддями, прокурорами, адвокатами, нотаріусами, працівниками правоохоронних органів<sup>25</sup>. Отже, нині важливим є надання практичних рекомендацій правоохоронцям щодо дотримання міжнародних і європейських стандартів прав та свобод людини під час досудового розслідування і застосування допустимих криміналістичних засобів, методів та прийомів.

Другий напрям впливу міжнародних договорів та практики ЄСПЛ на розвиток науки криміналістики, розроблення та практичну реалізацію

<sup>22</sup> Яллог проти Німеччини (заява № 54810/00): рішення Європейського суду з прав людини від 11 липня 2006 р. <<https://ips.ligazakon.net/document/SO2742>> (дата звернення: 23.08.2021).

<sup>23</sup> В Весельський та інші, *Особливості провадження допиту підозрюваного (обвинуваченого) з метою недопущення тортур та інших порушень прав людини: посібник* (Нац акад внутр справ України 2004) 8.

<sup>24</sup> Черноус, Гвоздюк (н 20).

<sup>25</sup> Про виконання рішень і застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України від 23 лютого 2006 р. № 3477-IV <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15>> (дата звернення: 23.08.2021).

криміналістичних засобів, методів і прийомів, полягає у забезпеченні ефективного розслідування кримінальних правопорушень згідно з кращим міжнародним та європейським досвідом.

При цьому кращий міжнародний та європейський досвід враховує узагальнені й систематизовані відомості щодо діяльності правоохоронних органів іноземних держав, судово-експертних установ, міжнародних організацій, інших компетентних суб'єктів, що спрямовані на досягнення спільної мети – вирішення завдань кримінального судочинства.

Реалізацію цього напрямку можна проілюструвати на прикладі запровадження у вітчизняне законодавство і практичну правозастосовну діяльність технології проведення процесуальних дій у режимі відеоконференції. Така технологія проведення процесуальних дій вперше була регламентована у міжнародних договорах, реалізована у діяльності правоохоронних органів та судових установ іноземних держав, а у подальшому – імplementована до національного законодавства та правозастосовної практики.

Проведення процесуальних дій у режимі відеоконференції передбачає дотримання низки вимог, визначених у міжнародних договорах і практиці ЄСПЛ. Дотримання вказаних вимог гарантує права і законні інтереси осіб, які залучаються до проведення процесуальних дій, забезпечує належну процедуру та допустимість отриманих фактичних даних як доказів у кримінальному провадженні.

Низку вимог щодо проведення процесуальних дій у режимі відеоконференції визначено за змістом міжнародних договорів України, і вони повинні враховуватися під час розроблення криміналістичних засобів, методів, прийомів. Наприклад, згідно зі ст. 9 Другого додаткового протоколу до Європейської конвенції про взаємну допомогу у кримінальних справах<sup>26</sup>, застосування відеоконференції іноземною державою у порядку міжнародного співробітництва повинно не суперечити основним принципам її законодавства й вона повинна мати технічні засоби для цього. Зацікавлена держава може надати технічні засоби за взаємною згодою<sup>27</sup>.

У КПК України відеоконференція регламентована під час проведення допиту та впізнання у процесі досудового розслідування (ст. 232), за умови проведення процесуальних дій під час судового провадження (ст. 336), а також за умови проведення допиту за запитом компетентного органу іноземної держави під час міжнародного співробітництва у кримінальному провадженні (ст. 567)<sup>28</sup>.

<sup>26</sup> Другий додатковий протокол до Європейської конвенції про взаємну допомогу у кримінальних справах від 8 листопада 2001 р. <[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_518](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_518)> (дата звернення: 23.08.2021).

<sup>27</sup> Там само.

<sup>28</sup> Кримінальний процесуальний кодекс України (н 14).

Розвиток науково-технічного прогресу, проведення процесуальних дій у режимі відеоконференції започаткувало запровадження електронного кримінального провадження у нашій державі, і знову – враховуючи кращий іноземний досвід. Так, суди Англії та Уельсу запровадили безпаперові технології, спрямовані на перенесення інформації щодо кримінального провадження на планшетні комп'ютери і, відповідно, відмову від паперових документів. Система *Transforming Through Technology* передбачає взаємодію судів і трибуналу, поліції, Королівської служби переслідувань та інших установ кримінального правосуддя. Також співробітники поліції, що матимуть змогу направляти електронну інформацію, будуть звільнені від оформлення документів у паперовому вигляді<sup>29</sup>. Нині електронне кримінальне провадження реалізується в Україні, й необхідні криміналістичні дослідження щодо роботи із новими – електронними – джерелами інформації.

Таким чином, застосування технології відеоконференції під час проведення процесуальних дій у кримінальному провадженні відповідає кращому міжнародному та європейському досвіду. Ця технологія має широку сферу використання, адже процесуальні дії у режимі відеоконференції проводяться як під час досудового розслідування, так і судового розгляду. Відеоконференція застосовується у процесі кримінального провадження як у межах держави, так і в порядку міжнародного співробітництва. Власне криміналістичне забезпечення проведення процесуальних дій у режимі відеоконференції потребує формування єдиних, уніфікованих підходів, що стосуються правової основи, технології, організації й тактики проведення, науково-технічного, навчально-методичного та кадрового забезпечення.

Третій напрям використання положень міжнародних договорів і практики ЄСПЛ у криміналістиці спрямований на підвищення ефективності реалізації заходів міжнародного співробітництва під час кримінального провадження.

Наприклад, цікавим аспектом дослідження є створення міжнародних спільних слідчих груп з метою розслідування злочинів міжнародного характеру й опрацювання питання їх криміналістичного забезпечення. Так, згідно зі ст. 19 Конвенції Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності, у зв'язку зі справами, які є предметом розслідування, кримінального переслідування або судового розгляду в одній або декількох державах-учасницях, зацікавлені компетентні органи можуть створювати органи з проведення спільних розслідувань (за умови укладення відповідних угод або домовленостей)<sup>30</sup>.

<sup>29</sup> Н Шульга, 'Проведення процесуальних дій у режимі відеоконференції у кримінальному провадженні' (дис канд юрид наук, 2019) 143.

<sup>30</sup> Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності від 15 листопада 2000 р. <[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_789](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_789)> (дата звернення: 23.08.2021).

Відповідно до частин 1–2 ст. 20 Другого додаткового протоколу до Європейської конвенції про взаємну правову допомогу у кримінальних справах спільну слідчу групу може бути створено у випадках, коли: а) розслідування злочинів Стороною вимагає проведення складних і комплексних слідчих заходів, пов'язаних із іншими Сторонами; б) кілька Сторін проводять розслідування злочинів, обставини яких вимагають ужиття скоординованих, погоджених дій на території відповідних Сторін. З проханням про створення спільної слідчої групи може звернутися будь-яка зацікавлена Сторона, і прохання повинно містити пропозиції щодо складу групи. Група створюється в одній зі Сторін, де, як передбачається, буде проводитися розслідування<sup>31</sup>.

КПК України визначив правові засади діяльності спільних слідчих груп (ст. 571)<sup>32</sup>. За умов розслідування спільною слідчою групою, підвищується ефективність взаємодії представників компетентних органів іноземних держав: слідчих, оперативних працівників, експертів, прокурорів, що виконують поставлені завдання. З'ясування процесуальних, організаційних, криміналістичних особливостей такої взаємодії є важливим у практичній діяльності та потребує поглибленого дослідження.

Завершальним аспектом розвитку криміналістики, напрямом розроблення та практичної реалізації криміналістичних засобів, методів і прийомів із врахуванням положень міжнародних договорів та практики ЄСПЛ (для висвітлення у межах наукової статті) є забезпечення розслідування та судового розгляду справ про міжнародні злочини.

Юрисдикція Міжнародного кримінального суду (далі – МКС) – незалежної установи міжнародного правосуддя – поширюється на злочин геноциду; злочини проти людяності; воєнні злочини; злочин агресії<sup>33</sup>. Україна сьогодні потребує імплементації Статуту МКС у національне законодавство і приведення правозастосовної практики у відповідність до його положень.

Щоправда, це лише перше з важливих і невідкладних завдань. Наступне завдання пов'язано з тим, що для здійснення ефективного правозастосування, досягнення завдань розслідування та судового розгляду справ про міжнародні злочини, необхідним є криміналістичне забезпечення окресленої діяльності. Тому ефективне розслідування та судовий розгляд справ про міжнародні злочини МКС потребує криміналістичного забезпечення, застосування криміналістичних засобів, методів, прийомів із дотриманням міжнародних та європейських стандартів.

<sup>31</sup> Другий додатковий протокол до Європейської конвенції про взаємну допомогу у кримінальних справах (н 26).

<sup>32</sup> Кримінальний процесуальний кодекс України (н 14).

<sup>33</sup> Статут Організації Об'єднаних Націй і Статут Міжнародного Суду від 26 червня 1945 р. <[http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995\\_010](http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_010)> (дата звернення: 23.08.2021).

Важливим актуальним й обумовленим вимогами часу завданням є формування методики розслідування міжнародних злочинів і судового розгляду МКС справ про міжнародні злочини. Вказана криміналістична методика характеризується низкою особливостей, зокрема, охоплює питання взаємодії правоохоронних органів, їх окремих суб'єктів як у межах держави, так і на міжнародному рівні.

Ще одна з особливостей вказаної криміналістичної методики полягає у залученні широкого кола суб'єктів, які можуть збирати інформацію про подію. Передусім ідеться про правоохоронні органи держави, які проводять розслідування щодо вчинених злочинів відповідно до положень національного законодавства. Однак збирати й передавати інформацію до Офісу Прокурора можуть й інші суб'єкти – неурядові організації, активісти, волонтери. Важливо, що на підставі отриманих даних МКС теж проводить власне розслідування. Безпосередньо під час судового розгляду лише він має повноваження визнавати ті чи інші докази допустимими чи недопустимими, а також загалом визнавати будь-яку інформацію як доказ або ж відхиляти її<sup>34</sup>.

Розширене коло суб'єктів, які залучаються до розслідування та судового розгляду справ про міжнародні злочини, обумовлює необхідність криміналістичного забезпечення взаємодії та застосування заходів міжнародного співробітництва між компетентними органами іноземних держав, міжнародними, громадськими організаціями, окремими громадянами, з метою встановлення обставин вчиненого міжнародного злочину.

Вбачається необхідним розроблення криміналістичної методики розслідування та судового розгляду МКС справ про міжнародні злочини, адже слід забезпечити досягнення завдань кримінального провадження щодо вчинених на території України міжнародних злочинів<sup>35</sup>.

Висновки. Криміналістика є юридичною наукою складної природи, що забезпечує потреби правоохоронної діяльності. Криміналістика тлумачиться як система спеціальних юридичних знань, що забезпечує протидію кримінальним правопорушенням, з урахуванням вивчення закономірностей протиправної діяльності, виникнення та оптимального використання доказової інформації, спеціальних засобів і методів, які застосовуються правоохоронними, правозахисними, судовими органами й експертними установами з метою досягнення завдань кримінального провадження.

<sup>34</sup> Посібник зі збору доказів для Міжнародного кримінального суду (Мін-во з питань тимчасово окупованих територій та внутрішньо переміщених осіб України 2019) 43.

<sup>35</sup> Julia Chornous, 'Topical issues of investigation and trial by an international criminal court of cases of international crimes' [2020] (27) 4 Journal of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine 268–81 <10.37635/jnalsu.27(4).2020.267-281>.

Варто зауважити, що нині криміналістика активно розвивається, залучаючи інноваційні засоби, методи і прийоми до вирішення поставлених завдань. Однак вирішення актуальних проблем сьогодення неможливо без формування міцного і надійного фундаменту, належної теоретико-методологічної та правової основи.

Все більший вплив на розвиток та удосконалення вітчизняної криміналістики мають міжнародні договори та практика ЄСПЛ. Таким чином, міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, практика ЄСПЛ є складовою кримінального процесуального законодавства та новим джерелом розвитку науки криміналістики.

За результатами дослідження встановлено, що міжнародні договори та практика ЄСПЛ впливають на формування теоретико-методологічних, правових, праксеологічних засад науки криміналістики. Однією із форм виразу такого впливу є розроблення та практична реалізація криміналістичних засобів, методів і прийомів досудового розслідування, формування практичного "інструментарію" науки криміналістики згідно із кращим міжнародним та європейським досвідом.

Тлумачення міжнародних договорів України та практики ЄСПЛ дало змогу виокремити такі напрями впливу вказаних джерел на розвиток науки криміналістики, розроблення та практичну реалізацію криміналістичних засобів, методів і прийомів: забезпечення захисту прав і свобод людини; розслідування кримінальних правопорушень із врахуванням кращого міжнародного та європейського досвіду; підвищення ефективності реалізації заходів міжнародного співробітництва під час кримінального провадження; забезпечення ефективного розслідування та судового розгляду справ про міжнародні злочини.

## REFERENCES

### Bibliography

#### *Authored books*

1. Kaplina O, *Pravozastosovne tлумachennia norm kryminalno-protseusualnoho prava* (Pravo 2008) (in Ukrainian).
2. Tsyhaniuk Yu, *Teoretychni ta pravovi osnovy systemy kryminalnoho protsesu Ukrainy* (Melnyk A A 2020) (in Ukrainian).
3. Veselskyi V ta in, *Osoblyvosti provadzhennia dopytu pidozriuvanoho (obvynuvachenoho) z metoiu nedopushchennia tortur ta inshykh porushen prav liudyny: posibnyk* (Nats akad vnutr sprav Ukrainy 2004) (in Ukrainian).

#### *Edited books*

4. *Posibnyk zi zboru dokaziv dlia Mizhnarodnoho kryminalnoho sudu* (Min-vo z pytan tymchasovo okupovanykh terytorii ta vnutrishno peremishchenykh osib Ukrainy 2019) (in Ukrainian).



5. Piaskovskyi V (red), *Kryminalistyka: pidruchnyk* (2-he vyd, pererob i dopov, Pravo 2020) (in Ukrainian).

*Journal articles*

6. Chornous Ju, 'Topical issues of investigation and trial by an international criminal court of cases of international crimes' [2020] (27) 4 Journal of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine 268–81 <10.37635/jnalsu.27(4).2020.267-281> (in English).
7. Petryshyn O V, Petryshyn O O, Hyliaka O S, 'The problem of non-implementation of the judgments of the European court of human rights in Ukraine in the context of the rule of law (methodological and comparative aspects)' [2021] 2 (28) Journal of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine 17–24 <10.37635/jnalsu.28(2).2021> (in English).
8. Shepitko V, Shepitko M, 'The role of forensic science and forensic examination in international cooperation in the investigation of crimes' [2021] 1 (28) Journal of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine 179–186 <10.37635/jnalsu.28(1).2021.179-186> (in English).
9. Zhuravel V, 'Ob'iekt i predmet kryminalistyky' [2017] 3 (90) Visnyk Natsionalnoi akademii pravovykh nauk Ukrainy 120–32 (in Ukrainian).
10. Stepaniuk R, 'Deiaki perspektyvni napriamy rozvytku kryminalistyky v Ukraini' (2017) 5 Forum prava 389–94 (in Ukrainian).
11. Chornous Yu, Hvozdiuk V, 'Zasady provedennia slidchykh (rozshukovykh) dii u konteksti praktyky Yevropeiskoho sudu z prav liudyny' [2020] 1 (19) Yurydychnyi chasopys Natsionalnoi akademii vnutrishnikh sprav 95–101 <<https://doi.org/10.33270/04201901.95>> (in Ukrainian).

*Theses*

12. Butenko S, 'Implementatsiia rishen Yevropeiskoho sudu z prav liudyny u kryminalne protsesualne zakonodavstvo Ukrainy u chastyni rehlamentatsii dosudovoho rozsliduvannia' (avtoref dys kand yuryd nauk, 2014) (in Ukrainian).
13. Uvarov V, 'Realizatsiia rishen Yevropeiskoho sudu z prav liudyny ta norm mizhnarodno-pravovykh aktiv u kryminalnomu protsesi Ukrainy' (avtoref dys d-ra yuryd nauk, 2014) (in Ukrainian).
14. Shulha N, 'Provedennia protsesualnykh dii u rezhymi videokonferentsii u kryminalnomu provadzhenni' (dys kand yuryd nauk, 2019) (in Ukrainian).

*Conference papers*

15. Shepit'ko V, 'Izmenchivost' kriminalistiki v XXI veke i ee zadachi v sovremennykh usloviyah' v *Kryminalistyka XXI stolittia: materialy Mizhnar. nauk.-prakt. konf.* (2010) (in Russian).
16. Yukhno O, 'Vykorystannia znan kryminalistyky u diialnosti orhaniv dosudovoho rozsliduvannia i diznannia u protydii zlochynnosti' v *International scientific and practical conference* (Czestochowa, 2021) <<https://doi.org/10.30525/978-9934-26-074-2-71>> (in Ukrainian).

THE IMPACT OF INTERNATIONAL TREATIES  
AND RULINGS OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS  
ON UKRAINIAN FORENSIC SCIENCE DEVELOPMENT

ABSTRACT. Development of Ukrainian legal system is aimed at integration into global and European community. Nowadays forensic science is in the process of active transformation with innovative tools, methods and techniques involved to solve problems. International treaties recognized as binding by the Verkhovna Rada of Ukraine, rulings of the European Court of Human Rights are part of domestic criminal procedure system and a new source to ensure the evolution of forensic science.

This paper highlights the features of the impact made by state development integration processes on forensic science, in particular – the impact of international treaties and rulings of the European Court of Human Rights on forensic science development in Ukraine.

Research results demonstrate that international treaties and ECHR rulings determine the formation of theoretical, methodological, legal, praxeological basis of forensic science. One of the manifestations of such impact is the development and practical implementation of forensic tools, methods and techniques to investigate criminal offenses, formation of forensic practical “tools” based on international and European experience. Interpretation of Ukrainian international treaties and ECHR rulings allowed to identify the following impact areas for these sources (development of forensic science, development and practical implementation of forensic tools, methods and techniques: ensuring the protection of human rights and freedoms; investigation of criminal offenses based on the best international and European experience; increasing the effectiveness implementing international cooperation measures within criminal proceedings; ensuring effective investigation and consideration of cases related international crimes.

It is concluded that the formation of theoretical and methodological basis of forensic science, taking into account the provisions of international treaties and ECHR rulings, is important for further forensic research performance, it determines the content of practical law enforcement activities, establishes conditions for development of effective forensic recommendations for law enforcement staff. Compliance with international treaties and ECHR rulings determines the admissibility of forensic tools, methods and techniques, and is a source of its transformation and improvement.

KEYWORDS: international treaty; ECHR rulings; forensic science; sources; forensic recommendations.



## Валерій Тіщенко

доктор юридичних наук, професор,  
член-кореспондент НАПрН України,  
заслужений діяч науки і техніки України,  
завідувач кафедри криміналістики  
Національного університету "Одеська юридична академія"  
(Одеса, Україна)  
ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-2441-7535>  
Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/AAB-5414-2020-valeriy.tishchenko1@gmail.com>

DOI: 10.33498/Юшн-2021-08-091

УДК 343.9

## РОЛЬ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ МЕТОДИКИ РОЗСЛІДУВАННЯ У ФОРМУВАННІ ДОКТРИНИ КРИМІНАЛІСТИКИ

**АНОТАЦІЯ.** Метою статті є з'ясування взаємного впливу теорії криміналістики і теоретичних основ криміналістичної методики і ролі останньої у формуванні доктрини криміналістики.

Відзначається, що криміналістична методика є складовою криміналістики, а тому свої завдання вирішує в руслі загальної мети криміналістичної науки: пізнання і подальше практичне використання знань щодо закономірностей у події злочину, механізму відображення його в носіях інформації, організації пошуково-пізнавальної діяльності, на основі чого розробляє технології, методи і засоби з виявлення та розслідування кримінальних правопорушень.

Наголошено, що теоретичні положення криміналістичної методики розслідування ґрунтуються на низці загальних засад криміналістики, до яких відносяться: 1) виокремлення двох взаємопов'язаних об'єктів криміналістичного аналізу – злочину (злочинної діяльності) і розслідування (слідчої діяльності); 2) дослідження вказаних об'єктів із позицій діяльнісного, системного, функціонального, технологічного, евристичного й інформаційного підходів; 3) розуміння сутності розслідування як інформаційно-пізнавальної діяльності.

Виокремлено пізнавальний, інформаційний та організаційно-управлінський аспекти діяльності з розслідування у світлі згаданих засад криміналістики, що суттєво впливає на розуміння змісту і завдань криміналістичної методики, на розроблення теоретично обґрунтованих практичних рекомендацій з оптимальної організації розслідування окремих категорій правопорушень.

Відзначено, що криміналістична методика не тільки використовує загальну й окремі криміналістичні вчення і теорії, а й сама розробляє власні теоретичні засади, які являють собою системне наукове утворення, в якому відбиваються призначення, завдання, сутність і специфічні елементи криміналістичної методики.

Вказано, що окремі теоретичні положення, поняття і категорії, що виникли в криміналістичній методиці (криміналістична класифікація, криміналістична характеристика злочинів, типові слідчі ситуації тощо) з часом стали розглядатися як окремі теорії криміналістики.

Мета теоретичних положень криміналістичної методики злочинів полягає у створенні теоретичної бази, на якій формуються системи наукових підходів і

© Валерій Тіщенко, 2021

принципів побудови окремих методик розслідування різного рівня та умов їх застосування у практичній діяльності.

Розглянуто завдання криміналістичної методики: 1) розроблення принципів формування окремих методик розслідування; 2) розроблення рекомендацій з їх адаптації та застосування у розслідуванні конкретних кримінальних правопорушень; 3) розроблення рекомендацій із побудови методики розслідування у кримінальному провадженні за відсутності наукової методики з розслідування відповідної категорії кримінальних правопорушень.

Відзначено, що за умови правильного визначення принципів наукового формування окремих методик доцільним є створення загальної (базової) моделі криміналістичної методики розслідування. Наводяться та обґрунтовуються специфічні принципи формування окремих криміналістичних методик, які відзначаються конкретно-методичною, прагматичною і програмованою спрямованістю.

Запропоновано систему принципів адаптації окремих методик до конкретного випадку розслідування кримінального правопорушення.

Зазначено, що доцільним є виокремлення стратегічного і тактичного рівнів розслідування, що надає йому системності й технологічності, дає змогу чітко виділити кінцеві і проміжні, загальні і локальні завдання, а також шляхи їх вирішення. У цьому розумінні криміналістичну методику можна розглядати як стратегію розслідування.

Зроблено висновок, що криміналістична методика розслідування як завершальний розділ криміналістики синтезує всі її наукові здобутки з метою створення системи ефективних рекомендацій з розслідування кримінальних правопорушень. Вона також відіграє суттєву роль у формуванні доктринальних положень криміналістики, збагачуючи і розвиваючи її теорію, трансформуючи та покладаючи їх у практичне русло діяльності з розслідування різних видів і форм кримінальних правопорушень.

Ключові слова: криміналістична методика розслідування; доктрина криміналістики; теоретичні положення криміналістичної методики; завдання і принципи формування криміналістичної методики; базова модель методики розслідування; стратегія і тактика розслідування.

Метою дослідження є з'ясування впливу теорії криміналістики на теоретичні (загальні) положення криміналістичної методики розслідування та зворотного впливу криміналістичної методики на формування доктрини криміналістики.

Теоретичним положенням криміналістики і загальним положенням криміналістичної методики приділялося чимало уваги у працях Н. Колесніченка, Р. Белкіна, М. Селіванова, А. Дулова, В. Образцова, І. Возгріна, В. Шепітька, В. Журавля, В. Бахіна, Б. Щура, М. Яблокова, С. Чурилова, А. Шмоніна та інших учених. Проте роль методики розслідування у доктрині криміналістики не досліджувалася.

Криміналістика являє собою комплекс знань, спрямованих на пізнання і подальше практичне використання закономірностей у події правопорушення, закономірностей відображення його в носіях інформації для оптимальної організації пошуково-пізнавальної діяльності, на основі

чого розробляє технології, методи, прийоми і засоби з виявлення та розслідування кримінальних правопорушень.

У практичному аспекті методи і засоби криміналістики спрямовані на з'ясування сутності кримінально релевантної події, її обставин і причетних до неї осіб, що дає змогу правильно визначити вид кримінального правопорушення (якщо воно було), здійснити його кваліфікацію, прийняти відповідні процесуальні рішення. Криміналістика утворює інформаційну основу з виконання багатьох важливих кримінально-правових і кримінально-процесуальних завдань, що постають у досудовому розслідуванні, і таким чином забезпечує функціонування кримінального права і кримінального процесу<sup>1</sup>.

Сама ж наука криміналістика – це система знань, яка традиційно включає теоретичні засади, криміналістичну техніку, криміналістичну тактику і криміналістичну методику розслідування. Остання є завершальною частиною криміналістики, основним завданням якої є формування методик розслідування окремих категорій (видів, груп) кримінальних правопорушень: злочинів і кримінальних проступків. У методиці розслідування синтезуються, отримують розвиток і конкретизуються щодо організації розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень положення попередніх розділів криміналістики.

Слід підкреслити, що теоретичні положення криміналістичної методики ґрунтуються на низці загальнокриміналістичних доктринальних засад. До них насамперед необхідно віднести:

1. Дослідження закономірностей кримінального правопорушення і його наслідків, а також оптимальної організації розслідування як основоположних об'єктів криміналістичного аналізу.

2. Дослідження вказаних об'єктів із позицій діяльнісного, системного, функціонального, технологічного, евристичного та інформаційного підходів.

3. Розуміння сутності розслідування як інформаційно-пізнавальної діяльності, що базується на закономірності неодмінного відображення поведінки правопорушника й інших учасників події в навколишньому середовищі у вигляді матеріальних та ідеальних слідів, на принциповій можливості їх виявлення, дослідження і використання у доказуванні.

Закономірності кримінального правопорушення в криміналістиці вивчаються в аспекті виокремлення та аналізу тих складових поведінки правопорушника, які є криміналістично значущими, тобто сприяють пошуку слідів та іншої доказової інформації з метою встановлення сут-

<sup>1</sup> В Шепітько, 'Криміналістика у системі юридичних наук: сучасний стан та розвиток' в *Правова доктрина – основа формування правової системи держави: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., присвяч. 20-річчю Нац. акад. прав. наук України* (Право 2013) 532–5; В Тіщенко, 'Криміналістика як юридична наука і навчальна дисципліна' *Правове життя сучасної України: Матеріали Міжнар. наук.-практ. конф.* (Гельветика 2018) 405–7.

ності кримінально-релевантної події, її обставин і винної особи. Такі складові можуть бути виділені і типізовані залежно від виду кримінального правопорушення з урахуванням особливостей кожного з них, а також із вказівкою на зв'язки, які існують між його елементами. Таким чином будується типова пошуково-інформаційна модель правопорушень певного виду, зміст і структура якої надається у їх криміналістичній характеристиці. На нашу думку, криміналістична характеристика правопорушення є категорією, яка повністю охоплює всі криміналістично значущі сторони кримінального діяння і повинна включати такі елементи: 1) дані щодо особи правопорушника; 2) дані щодо мотивів і цілей кримінального правопорушення; 3) дані щодо об'єкта посягання (предмет посягання та особу потерпілого); 4) дані про обстановку (місце, час та інші умови); 5) дані щодо механізму правопорушення<sup>2</sup>; 6) дані щодо слідів та інших наслідків правопорушення. Всі вказані елементи перебувають у законних залежностях один від одного і тісному взаємозв'язку.

Саме така структура криміналістичної характеристики дає змогу побудувати типові моделі окремих категорій (видів, груп) кримінальних правопорушень і використовувати їх у практиці розслідування: висувати версії щодо сутності й обставин події, причетних до неї осіб, цілеспрямовано здійснювати інформаційно-пошукову діяльність (зокрема, з пошуку і виявлення слідів правопорушення та інших доказів, ознак і властивостей винної особи).

Закономірності слідоутворення базуються на положеннях теорії відображення, відповідно до якої кожна взаємодія (безпосередня чи опосередкована) людей між собою або з певними речами призводить до змін, відбитків, слідів у навколишньому середовищі, а також у свідомості і пам'яті людей, тим самим породжуючи відповідну криміналістично значущу інформацію, яку треба відшукати в її носіях – нерідко неочевидних або прихованих. Звідси впливає сутність і характер розслідування як інформаційно-пошукової діяльності.

Діяльнісний підхід дає змогу розглядати кожне кримінальне правопорушення (злочин або кримінальний проступок) чи низку злочинних дій (кримінальну діяльність) як більш-менш складну систему дій, психофізіологічних актів, вчинків, що здійснюються у певній послідовності для отримання бажаного результату. Поряд із цим криміналістично зна-

<sup>2</sup> Під механізмом правопорушення ми розуміємо сукупність дій із підготовки, вчинення і приховування правопорушення, зв'язків і взаємодій його учасників у їх просторово-часовій послідовності. Існує думка про те, що механізм злочину – це об'єкт пізнання (явище, яке охоплює всі елементи події), а криміналістична характеристика є сукупністю знань про цей об'єкт, відображенням механізму вчинення (Див.: А Волобуєв, *Механізм злочину та його зв'язок з концептуальними положеннями криміналістики* (2019) 66–70).

чущими є і дії особи-правопорушника, які вчиняються ним підсвідомо: імпульсивні та афективні, а також навички і звички<sup>3</sup>.

Крім того, у сучасній кримінальній діяльності, особливо в організованій і професійній, спостерігається системність, що виявляється у наявності певної структури: суб'єкта (однієї особи, групи осіб або злочинної організації з ієрархічним об'єднанням її членів), мотиву, мети, об'єкта, обстановки, заздалегідь продуманих способів і засобів у підготовці, вчиненні і приховуванні злочинних дій, досягнутого результату, тобто сукупно відповідних елементів, які перебувають у тісному зв'язку, відповідно до основної функції такої діяльності.

Розслідування теж доцільно розглядати як специфічну людську діяльність, сутністю якої є виявлення і пізнання кримінально релевантних подій на основі пошуку, виявлення і дослідження криміналістично значущої інформації щодо слідів, обставин і наслідків події, яка розслідується, встановлення причетних до неї осіб та їх ролі у тому, що сталося<sup>4</sup>. Розслідування характеризується суворою системністю, чіткою структурою (суб'єктами розслідування з відповідними повноваженнями, що впливають із законів і підзаконних актів, метою, об'єктом, предметом доказування, процесуальними засобами, методами і прийомами, обстановкою і результатом), правовим та криміналістичним забезпеченням слідчої діяльності і відповідними функціями. Все це свідчить про необхідність виокремлення організаційно-управлінського аспекту розслідування в теоретичних положеннях криміналістичної методики. Цей аспект розслідування доцільно досліджувати і відображати у методичних рекомендаціях за допомогою технологічного підходу, що дає змогу розглядати діяльність з розслідування як систему дій і заходів, які виконуються відповідно до програми розслідування з поетапного і послідовного вирішення стратегічних і тактичних завдань. Особливість технології діяльності з розслідування полягає у тому, що вона відзначається динамічністю свого змісту і залежністю від слідчих ситуацій, які в окремих методиках розслідування типізуються, що дає змогу побудувати програму на певний етап розслідування та алгоритми вирішення поставлених завдань і перевірки версій<sup>5</sup>. Водночас індивідуальність кожного злочину і конкретних слідчих ситуацій зумовлює використання евристичного підходу, творчого осмислення кожного випадку розслідування. "Трафаретні" рішення у використанні методів і засобів розслідування призводять до помилок і нерідко заганяють розслідування у глухий кут.

<sup>3</sup> В. Тіщенко, 'Злочинна діяльність як об'єкт криміналістики' (2006) 27 Актуальні проблеми держави і права 139–45.

<sup>4</sup> Л. Самыгин, *Расследование преступлений как система деятельности* (Изд-во Московского ун-та 1989) 182.

<sup>5</sup> В. Тіщенко, А. Барцицька, *Теоретичні засади формування технологічного підходу в криміналістиці* (Фенікс 2012) 144–50.

Враховання таких підходів сприяє розробленню теоретично обґрунтованих практичних рекомендацій з оптимальної організації проведення розслідування окремих категорій правопорушень<sup>6</sup>.

Поряд із цим криміналістична методика розслідування розробляє власні теоретичні засади, на яких ґрунтується побудова базової (загальної) моделі криміналістичної методики, а також формуються і застосовуються окремі методики розслідування.

Таким чином, криміналістична методика може розглядатись: 1) як розділ криміналістики, що включає власні теоретичні положення і рекомендації щодо розслідування конкретних категорій злочинів і кримінальних проступків; 2) як окрема методика (система рекомендацій) розслідування певної групи злочинів; 3) як переломлення рекомендацій групової (видової) методики до розслідування конкретного злочину<sup>7</sup>.

Головні теоретичні положення криміналістичної методики включають визначення її поняття як розділу криміналістики і як типової моделі інформаційно-пізнавальної діяльності з розслідування окремих груп кримінальних правопорушень; з'ясування джерел її формування; формулювання її загальних і спеціальних завдань; розгляд значення та використання наукових підходів – системно-діяльнісного і функціонального у розробленні методик розслідування, які спрямовані на дослідження механізму злочину, з одного боку, та організації розслідування (слідчої діяльності) – з другого; виокремлення принципів побудови і застосування окремих методик розслідування, а також їх структури; розроблення класифікації окремих методик для більш ефективного використання у практичній діяльності<sup>8</sup>.

Як бачимо, зазначені теоретичні положення являють собою системне теоретичне утворення, в якому відбиваються призначення, завдання і сутність криміналістичної методики розслідування як розділу криміналістики та її специфічні складові, що потребують подальшого наукового дослідження. Тому не можна погодитися з думкою Р. Белкіна, що такі положення слід розглядати тільки як загальні положення відповідного розділу криміналістики, як “екстракт” зі змісту окремих криміналістичних теорій і все, про що в них говориться, міститься в окремих теоріях, взятих у сукупності<sup>9</sup>. Звісно, в теоретичних положеннях криміналістичної методики використовуються загальна й окремі теорії криміналістики. Наприклад, вчення про криміналістичну класифікацію, про особу правопорушника, про особу жертви, про механізм слідоутворення тощо.

<sup>6</sup> В Тіщенко, 'Наукові передумови розробки теоретичних основ криміналістичної методики розслідування' (2006) 57 Наукові праці Одеської національної юридичної академії 228–37.

<sup>7</sup> В Шепітько (ред), *Криміналістика: підручник, т 2* (Право 2019) 4.

<sup>8</sup> В Тіщенко (ред), *Криміналістика* (Гельветика 2017) 348.

<sup>9</sup> Р Белкин, *Курс криминалистики* (Закон и право 2001) 35.



Вони адаптуються і набувають своєї специфіки відповідно до завдань криміналістичної методики розслідування.

Водночас слід погодитися з думкою В. Журавля про те, що загальні положення всіх розділів криміналістики 'доцільно розглядати як сукупність теоретичних побудов, що становлять резерв для формування самостійних окремих криміналістичних учень'<sup>10</sup>. Дійсно, певні теоретичні утворення криміналістичної методики, що виникла в її надрах (криміналістична класифікація злочинів, криміналістична характеристика злочинів, типові слідчі ситуації, періодизація розслідування тощо), із поглибленням їх дослідження стали з часом розглядатись як окремі теорії або вчення, що увійшли до першого розділу криміналістики – її теоретичних засад.

Так, починаючи з праць Л. Сергєєва<sup>11</sup> та О. Колесніченка<sup>12</sup>, категорія 'криміналістична характеристика злочинів' виникла і дістала свого розвитку в криміналістичній методиці розслідування. Проте вже у 80-х роках минулого століття у зв'язку з виділенням злочину як об'єкта криміналістики і його подальшого аналізу була висловлена думка (В. Образцов, І. Крилов) про розташування положень щодо криміналістичної характеристики злочинів у загальній теорії криміналістики<sup>13</sup>. У 90-х роках вона вже розглядалася серед теоретичних засад криміналістики в деяких підручниках<sup>14</sup>.

Проте не тільки в цьому вбачається сутність і значення загальних (теоретичних) положень криміналістичної методики. Їхньою метою, на наше переконання, є створення специфічної теоретичної бази, на якій формуються системи наукових підходів і принципів побудови окремих методик розслідування різного рівня та умов їх застосування у практичній діяльності. Вказана мета може бути реалізована завдяки виконанню таких завдань: 1) розроблення теоретичних засад формування окремих методик розслідування; 2) розроблення рекомендацій з адаптації та застосування окремих методик до розслідування конкретних правопорушень; 3) розроблення рекомендацій із побудови методики розслідування у кримінальному провадженні при відсутності наукової методики розслідування відповідної категорії кримінальних правопорушень.

Розглянемо вказані завдання детальніше.

<sup>10</sup> В Журавель, *Загальна теорія криміналістики: генеза та сучасний стан* (Право 2021) 131.

<sup>11</sup> Л Сергєєв, 'Расследование и предупреждение хищений, совершаемых при производстве строительных работ' (автореф дис канд юрид наук, 1966) 4.

<sup>12</sup> А Колесніченко, 'Научные и правовые основы расследования отдельных видов преступлений' (автореф дис д-ра юрид, 1967) 10.

<sup>13</sup> В Образцов, 'Криміналістическая характеристика преступлений: дискуссионные вопросы и пути их решения' в *Криміналістическая характеристика преступлений: сборник научных трудов* (Клочков В ред, 1984) 13; И Крылов, 'Криміналістическая характеристика и ее место в системе криміналістики и в вузовской программе' в *Криміналістическая характеристика преступлений: сборник научных трудов* (Клочков В ред, 1984) 33.

<sup>14</sup> *Криміналістика* (Пантелеев И, Селиванов Н ред, 1993) 25–38.

1. Окремі методики розслідування можуть формуватися щодо різного рівня, виду, форм кримінальних правопорушень і тому повинні відбивати криміналістичну специфіку в їх розслідуванні. Вони повинні розроблятися на основі загальних принципів, що в їх системній множині дасть змогу утворити спільну структуру, яка включає основоположні елементи в їхньому взаємозв'язку та підпорядкованості.

Класифікаційна система криміналістичних методик включає центральним елементом видову методику, яка базується на врахуванні кримінально-правової категорії – видів злочину. Це зрозуміло, оскільки види злочину поряд із кримінально-правовими ознаками розрізняються і за кримінально значущими ознаками: способом, знаряддям, обстановкою їх вчинення, а отже, – і за слідовою картиною, що важливо для виокремлення і побудови різного рівня окремих методик розслідування. Криміналістично значущі ознаки відповідних груп злочинів у межах окремого виду зумовлюють доцільність розроблення підвидових методик (наприклад, стосовно розслідування вбивств на замовлення), а певна спільність таких ознак – розроблення міжвидових або міжродових методик (наприклад, щодо розслідування корисливо-насильницьких злочинів). Вчинення системи злочинів різних видів у певній послідовності, що дає змогу поетапного досягнення складної злочинної мети, утворює відповідну злочинну технологію, що викликає необхідність розроблення комплексних методик розслідування (це, наприклад, методики розслідування щодо кримінальних правопорушень у сфері господарської і службової діяльності, обігу наркотичних і лікарських засобів тощо).

Доцільним є створення і так званих позавидових методик розслідування, в яких виокремлюється певна криміналістично значуща ознака, яка суттєво впливає на зміст та організацію слідчої діяльності у кримінальному провадженні<sup>15</sup>. Такими ознаками можуть бути особа кримінального правопорушника, потерпілого, знаряддя й умови, сфера кримінальних правопорушень, ступінь і форма організації злочинних угруповань та ін. Водночас, вважаємо, що позавидові методики привертають увагу слідчого до відповідних особливостей розслідування виокремленої категорії кримінальних правопорушень, але не висвітлюють шляхи і методи встановлення всіх обставин правопорушень, що підлягають доказуванню. Тому їх слід вважати допоміжними, такими, що доповнюють зазначені вище методики.

У криміналістичній літературі обговорюється питання щодо доцільності розроблення базової методики розслідування у вигляді універсальної, уніфікованої моделі, за якою мають створюватися окремі методики

<sup>15</sup> В Журавель, 'Концептуальні підходи до модернізації окремих криміналістичних методик' в *Правова доктрина України, т 5: Кримінально-правові науки в Україні: стан, проблеми та шляхи розвитку* (Тацій В, Борисов В ред, Право 2013) 969–70.

розслідування<sup>16</sup>. Таку думку можна підтримати за умови оптимального вибору принципів наукового формування окремих криміналістичних методик, що дає змогу визначити їхню загальну структуру. Вважаємо, що на основі доктринальних положень теорії криміналістики та специфічних завдань криміналістичної методики як її розділу до таких принципів доцільно віднести: 1) розроблення окремих методик розслідування з урахуванням криміналістичної класифікації відповідної категорії злочинних правопорушень; 2) формування кожної методики розслідування на базі аналізу таких правопорушень й утворення їх типової інформаційної моделі – криміналістичної характеристики; 3) визначення кола обставин, що підлягають з'ясуванню і встановленню; 4) зазначення стратегічних завдань, загальних версій, напрямів їх вирішення і перевірки; 5) виокремлення типових слідчих ситуацій на початковому та подальшому етапах розслідування; 6) визначення тактичних завдань відповідно до кожної типової ситуації та методів і засобів їх вирішення; 7) розроблення специфічних тактичних, організаційних і техніко-криміналістичних засобів, прийомів і правил проведення тактичних операцій і окремих слідчих дій у розслідуванні відповідної категорії кримінальних правопорушень.

На відміну від декларативних принципів загального характеру (історизм, системність, науковість, об'єктивність, структурованість тощо<sup>17</sup>), запропоновані принципи мають конкретно-методичну, прагматичну, програмову спрямованість. На нашу думку, вони можуть бути покладені в основу базової (загальної) моделі криміналістичної методики розслідування, яка слугує уніфікованим технологічним підходом до розроблення окремих методик з урахуванням особливостей відповідної категорії правопорушень і слідчих ситуацій у їх розслідуванні.

2. Окремі методики розслідування повинні бути обрані, адаптовані і застосовані у практичній діяльності за такими програмно-цільовими принципами: 1) обрання напряму розслідування і досягнення його кінцевої мети, враховуючи кримінально-правову оцінку події та предмета доказування; 2) визначення належності події, яка розслідується, до певного типу, виду, групи правопорушень на основі криміналістичної класифікації, що дає змогу правильно обрати криміналістичну методику або констатувати її відсутність, з'ясувати особливості такого кримінального правопорушення; 3) використання даних криміналістичної характеристики відповідної категорії злочинів (правопорушень) для побудови

<sup>16</sup> В Журавель, *Криміналістичні методики розслідування: сучасні наукові концепції* (Апостіль 2012) 93, 95–111. Див. також: Ю Гармаев, А Лубин, *Проблеми создания криминалистических методик расследования преступлений: теория и практика* (Юрид центр Пресс 2006) 162–89.

<sup>17</sup> Див., наприклад: А Шмонин, *Методология криминалистической методики* (Юрлитинформ 2010) 79–80; Б Шур, *Теоретичні основи формування та застосування криміналістичних методик* (Харків юридичний 2010) 232.

слідчих версій щодо події загалом, окремих її обставин, причетних до неї осіб, визначення характеру і місцезнаходження слідів кримінального правопорушення; 4) з'ясування та оцінка конкретної слідчої ситуації, яка виникла на початковому етапі розслідування, та використання типових програм розслідування, які включають типові завдання, версії, методи і засоби їх вирішення і перевірки, адаптуючи їх до конкретних умов розслідування; 5) поділ завдань та алгоритмів їх вирішення відповідно до умов початкового і подальшого етапів розслідування; 6) чітке і повне планування відповідно до стратегічних і тактичних завдань розслідування, перевірки висунутих версій, взаємодії з правоохоронними органами, службовими особами та громадськістю; 7) використання сучасних наукових і технічних можливостей, а також спеціальних знань у збиранні, оцінці та дослідженні доказової інформації<sup>18</sup>.

3. У випадку відсутності науково розробленої окремої криміналістичної методики або якщо така методика з якихось причин не задовольняє слідчого, рекомендується її конкретна побудова на базі теоретичних положень криміналістичної методики та за викладеними вище принципами. Звичайно, практична побудова методики розслідування потребує творчого (евристичного) підходу до оцінки кримінально релевантної події, побудови версій та розроблення програми розслідування у конкретному кримінальному провадженні. Саме в таких випадках проявляються його теоретична підготовка, професійні якості слідчого, вміння вирішувати нестандартні завдання.

Слід зазначити, що розслідування здійснюється на двох рівнях – тактичному і стратегічному. Тактика застосовується для вирішення нагальних завдань, що впливають із конкретної слідчої ситуації, тоді як стратегія передбачає планування розслідування загалом, із виокремленням і програмою вирішення стратегічних завдань у конкретному кримінальному провадженні.

Якщо криміналістичну тактику можна розглядати як систему рекомендацій з організації та проведення локальних і проміжних тактичних операцій та окремих слідчих (розшукових) дій, то криміналістичну методику розслідування – як систему рекомендацій із застосування комплексу методів і засобів (криміналістичних технологій), спрямованих на з'ясування юридичної сутності і фактичних обставин події, виявлення і встановлення всіх винних осіб, оптимальну організацію розслідування від його початку і до кінця. Тобто криміналістична методика виконує роль стратегії розслідування кримінального правопорушення. Це означає, що основна функція методики розслідування полягає в розробленні

<sup>18</sup> В Тіщенко, 'Принципи криміналістичних методик' в *Правова доктрина України, т 5: Кримінально-правові науки в Україні: стан, проблеми та шляхи розвитку* (Тацій В, Борисов В ред, Право 2013) 1000–2.

комплексу методів і засобів вирішення стратегічних завдань розслідування.

Висновки. Підсумовуючи викладені положення, можна стверджувати, що криміналістична методика розслідування, будучи завершальним розділом криміналістики, синтезує всі її наукові здобутки і спрямовує їх із метою створення системи ефективних рекомендацій із розкриття і розслідування різних категорій кримінальних правопорушень. У доктринальних положеннях криміналістики вона робить свій суттєвий вклад, збагачуючи і розвиваючи теорію і методологію криміналістики, надаючи методичні рекомендації з оптимізації організації розслідування, зміцнюючи його технологічний та евристичний потенціал.

## REFERENCES

### Bibliography

#### *Authored books*

1. Belkin R, *Kurs kriminalistiki* (Zakon i pravo 2001) (in Russian).
2. Garmaev Ju, Lubin A, *Problemy sozdaniya kriminalisticheskikh metodik rassledovaniya prestuplenij: teoriya i praktika* (Jurid centr Press 2006) (in Russian).
3. Samygin L, *Rassledovanie prestuplenij kak sistema dejatel'nosti* (Izd-vo Moskovskogo un-ta 1989) (in Russian).
4. Shchur B, *Teoretychni osnovy formuvannia ta zastosuvannia kryminalistychnykh metodyk* (Kharkiv yurydychnyi 2010) (in Ukrainian).
5. Shmonin A, *Metodologija kriminalisticheskoy metodiki* (Jurlitinform 2010) (in Russian).
6. Tishchenko V, Bartsytska A, *Teoretychni zasady formuvannia tekhnolohichnoho pidkhotu v kryminalistytsi* (Feniks 2012) (in Ukrainian).
7. Volobuiev A, *Mekhanizm zlochynu ta yoho зв'язok z kontseptualnymy polozhenniamy kryminalistyky* (2019) (in Ukrainian).
8. Zhuravel V, *v Kryminalistychni metodyky rozsliduvannia: suchasni naukovi kontseptsii* (Apostil 2012) (in Ukrainian).
9. Zhuravel V, *Zahalna teoriia kryminalistyky: heneza ta suchasnyi stan* (Pravo 2021) (in Ukrainian).

#### *Edited books*

10. *Kriminalistika* (Panteleev I, Selivanov N red, 1993) (in Russian).
11. Krylov I, 'Kriminalisticheskaja harakteristika i ee mesto v sisteme kriminalistiki i v vuzovskoj programme' v *Kriminalisticheskaja harakteristika prestuplenij: sbornik nauchnyh trudov* (Klochkov V red, 1984) (in Russian).
12. Obrazcov V, 'Kriminalisticheskaja harakteristika prestuplenij: diskussionnye voprosy i puti ih reshenija' v *Kriminalisticheskaja harakteristika prestuplenij: sbornik nauchnyh trudov* (Klochkov V red, 1984) (in Russian).
13. Shepitko V (red), *Kryminalistyka: pidruchnyk, t 2* (Pravo 2019) (in Ukrainian).
14. Tishchenko V (red), *Kryminalistyka* (Helvetyka 2017) (in Ukrainian).
15. Tishchenko V, 'Pryntsypy kryminalistychnykh metodyk' v *Pravova doktryna Ukrainy, t 5: Kryminalno-pravovi nauky v Ukraini: stan, problemy ta shliakhy rozvytku* (Tatsii V, Borysov V red, Pravo 2013) (in Ukrainian).

Валерій Тищенко

16. Zhuravel V, 'Kontseptualni pidkhody do modernizatsii okremykh kryminalistychnykh metodyk' v *Pravova doktryna Ukrainy, t 5: Kryminalno-pravovi nauky v Ukraini: stan, problemy ta shliakhy rozvytku* (Tatsii V, Borysov V red, Pravo 2013) (in Ukrainian).

*Journal articles*

17. Tishchenko V, 'Zlochnyna diialnist yak ob'iekt kryminalistyky' (2006) 27 Aktualni problemy derzhavy i prava 139–45 (in Ukrainian).
18. Tishchenko V, 'Naukovi peredumovy rozrobky teoretychnykh osnov kryminalistychnoi metodyky rozsliduvannia' (2006) 57 Naukovi pratsi Odeskoi natsionalnoi yurydychnoi akademii 228–37 (in Ukrainian).

*Theses*

19. Kolesnichenko A, 'Nauchnye i pravovye osnovy rassledovaniya ot del'nykh vidov prestuplenij' (avtor ef dis d-ra jurid, 1967) (in Russian).
20. Sergeev L, 'Rassledovanie i preduprezhdenie mishhenij, sovershaemykh pri proizvodstve stroitel'nykh rabot' (avtor ef dis kand jurid nauk, 1966) (in Russian).

*Conference papers*

21. Tishchenko V, 'Kryminalistyka yak yurydychna nauka i navchalna dystsyplina' v *Pravove zhyttia suchasnoi Ukrainy: Materialy Mizhnar. nauk.-prakt. konf.* (Helvetyka 2018) 405–7 (in Ukrainian).
22. Shepitzko V, 'Kryminalistyka u systemi yurydychnykh nauk: suchasnyi stan ta rozvytok' v *Pravova doktryna – osnova formuvannia pravovoi systemy derzhavy: materialy Mizhnar. nauk.-prakt. konf., prysviach. 20-richchiu Nats. akad. prav. nauk Ukrainy* (Pravo 2013) 532–5 (in Ukrainian).

Valeriy Tishchenko

## THE ROLE OF CRIMINALISTICS INVESTIGATION METHODOLOGY IN THE FORMATION OF THE DOCTRINE OF CRIMINALISTIC SCIENCE

ABSTRACT. The aim of the article is to clarify the mutual influence of the theory of criminalistic and the theoretical foundations of criminalistic methodology and the role of the latter in the formation of the criminalistics doctrine.

It is noted that criminalistic methodology is an integral part of criminalistic, and therefore solves its problems in line with the overall purpose of criminalistic science: knowledge and further practical use of knowledge about the patterns of crime, the mechanism of its reflection in media, the organization of search and cognitive activities. develops technologies, methods and tools for detecting and investigating criminal offenses.

It is emphasized that the theoretical provisions of criminalistic methodology of investigation are based on a number of general principles of criminalistic, which include: 1) separation of two interrelated objects of criminalistic analysis – crime (criminal activity) and investigation (investigative activity); 2) research of the specified objects from positions of activity, system, functional, technological, heuristic and information approaches; 3) understanding the essence of the investigation as an informational and cognitive activity.

Cognitive, informational and organizational-managerial aspects of investigative activity in the light of the mentioned principles of criminalistic are singled out, which

significantly influences the understanding of the content and tasks of criminalistic methodology, development of theoretically substantiated practical recommendations on optimal organization of investigation of certain categories of offenses.

It is noted that criminalistic methodology not only uses general and individual criminalistic teachings and theories, but itself develops its own theoretical foundations, which are a systematic scientific formation, which reflects the purpose, objectives, essence and specific elements of criminalistic methodology.

It is pointed out that certain theoretical provisions, concepts and categories that emerged in criminalistic methodology (forensic classification, criminalistic characterization of crimes, typical investigative situations, etc.) over time began to be considered as separate theories of criminalistic.

The purpose of the theoretical provisions of the criminalistic methodology of crimes is to create a theoretical basis, which forms a system of scientific approaches and principles of construction of individual methods of investigation of different levels and conditions of their application in practice.

The tasks of criminalistic methodology are considered: 1) development of principles of formation of separate methods of investigation; 2) development of recommendations for their adaptation and application in the investigation of specific criminal offenses; 3) development of recommendations for the construction of methods of investigation in criminal proceedings in the absence of scientific methods for the investigation of the relevant category of criminal offenses.

It is noted that under the condition of correct definition of the principles of scientific formation of separate methods it is expedient to create a general (basic) model of criminalistic methodology of investigation. Specific principles of formation of separate criminological methods which are marked by concrete-methodical, pragmatic and programmed orientation are resulted and substantiated.

The system of principles of adaptation of separate techniques to a concrete case of investigation of a criminal offense is offered.

It is noted that it is advisable to distinguish between the strategic and tactical level of the investigation, which gives it a systematic and technological, allows you to clearly identify the final and intermediate, general and local tasks, as well as ways to solve them. In this sense, criminalistic methodology can be considered as a strategy of investigation.

It is concluded that the criminalistic methodology of investigation as the final section of forensics synthesizes all its scientific achievements in order to create a system of effective recommendations for the investigation of criminal offenses. It also plays a significant role in shaping the doctrinal provisions of criminalistic, enriching and developing its theory, transforming and putting them into practice in the investigation of various types and forms of criminal offenses.

**KEYWORDS:** criminalistic methods of investigation; doctrine of criminalistic; theoretical provisions of criminalistic methodology; tasks and principles of formation of criminalistic methodology; basic model of investigation methodology; investigation strategy and tactics.



### Олеся Ващук

докторка юридичних наук, доцентка,  
професорка кафедри криміналістики  
Національного університету “Одеська юридична академія”  
(Одеса, Україна)  
ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0003-3161-2870>  
earth.olesia@gmail.com

УДК 343.98

## НЕВЕРБАЛЬНА ІНФОРМАЦІЯ В КРИМІНАЛІСТИЦІ: ДОКТРИНАЛЬНІ ЗАСАДИ

**АНОТАЦІЯ.** Метою статті є розроблення доктринальних засад використання невербальної інформації в криміналістиці. Актуальність такого дослідження полягає в тому, що вже розроблені положення щодо використання невербальної інформації в криміналістиці є достатніми для подальшого розроблення їх доктринальних засад, теоретично обґрунтовуючи таку інтегративну можливість, підвищуючи їхню роль та значення на практиці. Наголошено, що розроблення доктринальних засад використання невербальної інформації має такі теоретичні напрями, як то визначення і характеристика засад невербальної інформації в криміналістиці (теорія) та формування наукових положень щодо сприйняття і використання невербальної інформації у кримінальному провадженні.

Здійснено узагальнення сучасного криміналістичного знання про положення невербальної інформації в кримінальному провадженні. Виділено етапи формування наукових підходів до розробленості проблеми, пов'язаної з дослідженням невербальної інформації в криміналістиці із трьох напрямів: психологічного, кримінального процесуального та криміналістичного. Підкреслено, що розробленими та вживаними є такі два види невербальної інформації в криміналістиці: невербальна інформація, що наявна в речах матеріальної обстановки (навколишнього середовища, енвайроментджерельна); антроподжерельна невербальна інформація, що надходить із зовнішності учасника кримінально-релевантної події (у статистиці) й антроподжерельні функціональні прояви почуттів, думок у вигляді міміки, жестів, рухів тіла, особливостей мовлення, погляду, що виражаються і сприймаються у процесі комунікативного процесу (в динаміці).

Визначено принципи використання невербальної інформації в криміналістиці: ретроспективний підхід до вивчення невербальних проявів; єдність діяльності і свідомості особи; урахування взаємозв'язку фізичних і психічних проявів при дешифруванні невербальної комунікації; врахування двоаспектності проявів вербальної та невербальної поведінки.

Сформовано доктринальні засади використання невербальної інформації в кримінальному провадженні. Розкрито значення доктринального напрацювання використання невербальної інформації в криміналістиці на теоретичному та практичному рівнях. Визначено, що метою такого доктринального підходу є інтенси-



фікація використання положень невербальної інформації в криміналістиці, що сприяє вдосконаленню практики боротьби зі злочинністю. Зроблено висновок, що предметом наукового пізнання цих засад є енвайроментджерельна невербальна інформація та прояви антроподжерельної невербальної інформації осіб, причетних до кримінально-релевантної події на рівні злочинної діяльності і діяльності у сфері кримінального провадження. Запроновано впровадження у доктринальний обіг нових наукових категорій (“антроподжерельна невербальна інформація”, “енвайроментджерельна невербальна інформація”, “верифікація”, “валідація”, “вербалізація”).

Ключові слова: невербальна інформація; антроподжерельна невербальна інформація; енвайроментджерельна невербальна інформація.

Питання можливостей використання невербальної інформації в криміналістиці є актуальними та затребуваними. Сучасні наукові дослідження засад використання невербальної інформації в кримінальному провадженні свідчать про можливість її використання у вирішенні проблем криміналістичної теорії і практики боротьби зі злочинністю. Так, ґрутуючись на наявних наукових результатах, варто розробити доктринальні засади використання невербальної інформації в кримінальному провадженні, що сприятимуть інтеграції вже розроблених засад використання такої інформації в криміналістику, підвищуючи їхню роль та значення на практиці. Ключові напрацювання в цьому напрямі були зроблені ще на початку 2018 р.<sup>1</sup>, проте узагальнення таких питань нині є предметом системного наукового аналізу, що сприятиме розвитку як теорії криміналістики, так і рекомендацій для практиків у кримінальному провадженні. Загалом такі наукові положення сприятимуть: 1) більш ефективній діагностиці емоційного й інформаційного стану учасників кримінального провадження; 2) встановленню психологічного й емоційного контакту з учасниками кримінального провадження; 3) виявленню ознак інформаційної обізнаності учасників кримінального провадження про обставини кримінально-релевантної події; 4) виявленню ознак надання недостовірних даних учасниками кримінального провадження щодо обставин кримінально-релевантної події; 5) створенню передумов для виявлення рівнів протидії у встановленні обставин кримінального провадження; 6) розумінню слідчим/прокурором/суддею власного керуючого впливу на психоемоційний стан і поведінку інших учасників кримінального провадження<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> О. Ващук, ‘Антроподжерельна невербальна інформація в кримінальному провадженні: криміналістичні засади’ (дис д-ра юрид наук, 2018); О. Ващук, ‘Доктринальне напрацювання використання антроподжерельної невербальної інформації в кримінальному провадженні’ в *Криміналістика та судова експертологія: наука, навчання, практика: Матеріали 14 міжнар. Конгресу, т 1* (Гельветика 2018).

<sup>2</sup> Ващук (дис, 2018, н 1) 64–5.

Дослідженнями питань невербальної інформації в кримінальному провадженні останнім часом займалися такі дослідники, як Л. Удалова<sup>3</sup>, В. Семенов<sup>4</sup>, І. Мудрак<sup>5</sup>, В. Сухонос та О. Звірко<sup>6</sup>, М. Логунова, М. Лашкіна, П. Гвоздик, А. Алексеев<sup>7</sup> та ін.

Метою дослідження є розроблення доктринальних засад використання невербальної інформації в криміналістиці. Зазначена мета реалізується завдяки розв'язанню такого завдання, як то узагальнення сучасного криміналістичного знання про засади невербальної інформації в кримінальному провадженні та формування доктринальних засад використання невербальної інформації в кримінальному провадженні.

Розроблення доктринальних засад використання невербальної інформації в криміналістиці має такі теоретичні напрями: визначення і характеристика засад щодо невербальної інформації в криміналістиці (теорія) та формування наукових положень щодо сприйняття і використання невербальної інформації у кримінальному провадженні. На практичному рівні – це визначення та характеристика змісту найбільш ефективних методів і засобів дослідження невербальної інформації в криміналістиці та розроблення тактичних рекомендацій щодо використання невербальної інформації в кримінальному провадженні (практика)<sup>8</sup>.

Етапи формування наукових підходів до розроблення проблеми, пов'язаної з дослідженням невербальної інформації в криміналістиці, слід розглядати з таких трьох напрямів: психологічного, кримінального процесуального і криміналістичного. Відповідно до криміналістичного напрямку слід виділити такі етапи, як:

I етап – поява перших досліджень медичної та психологічної спрямованості, які заклали основи для введення поняття “невербальна інформація” у науковий обіг;

II етап – екстраполяція й адаптація методів і засобів наукового пошуку (технічних, психологічних, медичних та інших наук) у криміналістичних дослідженнях;

III етап – введення у криміналістичну термінологію і методологію нових концепцій, зокрема застосування невербальної інформації для вирішення завдань кримінального провадження<sup>9</sup>.

<sup>3</sup> Л. Удалова, *Теорія і практика отримання вербальної інформації в кримінальному процесі України* (Паливода А В 2005) 324.

<sup>4</sup> В. Семенов, ‘Процесуальные и криминалистические проблемы использования невербальной информации при расследовании преступлений’ (дис канд юрид наук, 2003) 240.

<sup>5</sup> І. Мудрак, ‘Комунікативний процес в судових дебатах у кримінальному судочинстві України’ (автореф дис канд юрид наук, 2011) 20.

<sup>6</sup> В. Сухонос, О. Звірко, ‘Комунікативний аспект обвинувальної промови у судових дебатах’ (2012) 9 Вісник прокуратури 86–92.

<sup>7</sup> М. Логунова, М. Лашкіна, П. Гвоздик, А. Алексеев, *Комунікації судової влади: науково-практичний посібник* (Національна школа суддів України 2012) 268.

<sup>8</sup> Ващук (дис, 2018, н 1) 32.

<sup>9</sup> Там само 30–1.

Формування доктринальних засад використання невербальної інформації у кримінальному провадженні слід розглядати через такі підходи:

– антропологічний підхід відбувається у чотирьох напрямках: *біологічний* (фізіологічний) – вивчає тіло людини, базуючись на теорії адаптації, теорії еволюції, теорії популяційної генетики тощо<sup>10</sup>; *соціальний* – висвітлює культуру етносів<sup>11</sup>; *лінгвістичний* – висвітлює мовну антропологію вивчення соціальної комунікації за допомогою дослідження взаємозв'язку мови та культури, історії та змін мови в суспільстві в межах певних національностей<sup>12</sup>; *археологічний* – висвітлює історичний розвиток людини на основі дослідження розкопок і вивчення пам'яток історії<sup>13</sup>;

– лінгвістичний – через *теоретичну лінгвістику*: емпірична, нормативна, загальна та конкретна лінгвістика (формування лінгвістичних теорій)<sup>14</sup>; *прикладну лінгвістику*: методика навчання, лексикографія, переклад, дешифрування, орфографія, транслітерація (практичне виконання завдань мови та застосування лінгвістичних теорій)<sup>15</sup>; *практичну лінгвістику*: інтроспективна лінгвістика, експериментальна лінгвістика (проведення лінгвістичних експериментів із метою верифікації теорій лінгвістики і валідації результатів прикладної лінгвістики)<sup>16</sup>;

– криміналістичний, у межах якого зміст невербальної комунікації в кримінальному провадженні відображається таким чином: наявність криміналістичної ситуації, де учасники намагаються встановити обставини кримінально-релевантної події, що мала місце; наявність матеріалу (тексту), що відбиває зміст криміналістичної ситуації за допомогою мови, інших семантичних сигналів; мінімум один з учасників кримінального провадження володіє загальною мовою спілкування; мотиви і мета учасників кримінального провадження, які роблять матеріал спрямованим; процес комунікації (вербально-невербальний), її фіксація (відображення) у документах кримінального провадження<sup>17</sup>.

<sup>10</sup> M Harris, 'Division of anthropology: adaptation in biological and cultural science' [1960] 23 (1) II Transactions of the New York Academy of Sciences 59–65.

<sup>11</sup> F Boas, *Anthropology and modern life* (1928) 268; B Malinowski, *Scientific Theory of Culture* (Chapel Hill, The University of North Carolina Press 1990) 238; Б Малиновский, *Научная теория культуры* (пер с англ, 2-е изд, испр, ОГИ 2005) 184; Я Потапенко, 'Людська тілесність як фундаментальна категорія культурно-антропологічних студій' (2013) 39 *Етнічна історія народів Європи* 11–6; І Данилюк, 'Становлення етнічної психології як галузі наукового знання історико-теоретичний вимір' (дис д-ра психол наук, 2010) 507.

<sup>12</sup> І Голубовська, 'Антропологічна лінгвістика і класичні мови: можливості дослідження' (2010) 122 *Вісник Львівського нац. ун-ту. Сер. іноземні мови* 14–9.

<sup>13</sup> С Сеґеда, *Антропологія: навчальний посібник* (Львів 2001) 336.

<sup>14</sup> М Кочерган, *Загальне мовознавство: підручник для студ. філол. спец. вузів* (Академія 1999) 288.

<sup>15</sup> Н Філіппова, *Вступ до прикладної лінгвістики. Моделювання у мові: навчальний посібник* (НУК 2004) 36.

<sup>16</sup> *Експериментальні методи в психолінгвістиці: методичні вказівки до наукового семінару "Основи психолінгвістики" для студентів IV курсу денної форми навчання спеціальності "Прикладна лінгвістика"* (Галунова Н уклад, ХНУ імені В Н Каразіна 2015) 28; Е Ягунова, *Експеримент в психолінгвістиці: конспект лекцій и метод. рекомендации: учебное пособие для вузов* (Остров 2005) 38.

<sup>17</sup> Ващук (т 1, 2018, н 1) 417–8.

З урахуванням узагальнення сучасного криміналістичного знання про засади невербальної інформації у кримінальному провадженні в межах криміналістичного підходу виділено тенденції, які посприяли становленню предметної основи доктрини про невербальну інформацію. По-перше, розвиток і перегляд уявлень про людину як об'єкт медицини та психології пройшов еволюцію від картезіанства і жорсткого поділу свідомого і тілесного до психосемантики (психологічного і фізіологічного). Так зародилося вчення, де людина розглядається як цілісна система, в якій фізичне і психічне є двома сторонами одного і того ж процесу. Ці сторони стали основою для формування одночасного дослідження свідомості і тіла, а також кореляційного вираження одного через інше, тобто комунікативних функцій тілесності людини. По-друге, із психосоматичного підходу випливає твердження про психічні процеси, що впливають на тіло учасника кримінального провадження і залишають сліди в його фізіологічній статурі. Тобто стало можливим дослідження тіла учасника кримінального провадження як джерела достовірної інформації про його психофізіологічний стан. По-третє, спостерігається одночасний розвиток підходів до невербальної інформації у філософії, антропології, соціології, психології і, як результат, – розвиток окремих учень у цьому напрямі<sup>18</sup>.

Виділення окреслених вище тенденцій сприяє позитивному поширенню використання невербальної інформації учасниками кримінального провадження та вивченню фізичного і психічного стану інших учасників у процесі кримінально-релевантної події та в межах процесуальних дій.

Розробленими і вживаними є такі два види невербальної інформації в кримінальному провадженні:

1) невербальна інформація, що наявна в речах матеріальної обстановки (навколишнього середовища, енвайроментджерельна);

2) антроподжерельна невербальна інформація, що надходить із зовнішності учасника кримінального провадження (у статичі), й антроподжерельні функціональні прояви почуттів, думок у вигляді міміки, жестів, рухів тіла, особливостей мовлення, погляду, що виражаються і сприймаються у процесі комунікативного процесу (в динаміці)<sup>19</sup>.

Значення доктринального напрацювання використання невербальної інформації в криміналістиці розглядається на двох рівнях: 1) теоретичному, де застосування міждисциплінарного підходу до осмислення основних положень криміналістики, кримінального процесу, психології та фізіології дає змогу запропонувати низку конкретних пропозицій, спрямованих на, зокрема: доповнення термінологічного апарату сучасної криміналістики (“невербальна інформація”, “антроподжерельна

<sup>18</sup> Ващук (дис, 2018, н 1) 64; Ващук (т 1, 2018, н 1) 419.

<sup>19</sup> Ващук (дис, 2018, н 1) 506.

невербальна інформація”, “енвайроментджерельна невербальна інформація”, “верифікація”, “валідація”, “вербалізація”); доповнення невербальним змістом основних положень криміналістичних теорій (зокрема, організації та планування розслідування, взаємодії учасників кримінального провадження); 2) практичному (сформульовані в ній висновки і пропозиції спрямовані на підвищення ефективності вирішення завдань криміналістичного забезпечення процесу досудового розслідування та судового провадження (зокрема, внесені конкретні пропозиції тактики проведення окремих процесуальних дій та сформульовані рекомендації в частині методів і засобів виявлення недостовірних показань)<sup>20</sup>.

Результати узагальнення сучасного криміналістичного знання про засади невербальної інформації в кримінальному провадженні розкриваються через закономірності процесу інтеграції положень невербальної інформації у теорію (криміналістику) і практику (кримінальне провадження) та полягають у такому: інтеграція положень невербальної інформації є закономірним процесом й обумовлена дією двох основних факторів: з одного боку, потребами практики кримінального провадження, а з другого – загальними закономірностями розвитку системи наукового знання криміналістики; ефективність практичного використання невербальної інформації залежить від ступеня теоретичної освітленості цього процесу в кримінальному провадженні; об’єктивно затребуваною формою інтеграції положень невербальної інформації в криміналістику є їх інтеграція на теоретичному рівні з метою наукового забезпечення кримінального провадження; подібна форма інтеграції знань продиктована сталими традиціями вирішення цієї проблеми в криміналістиці, сучасним станом її окремих теорій і відповідає характерним для теперішнього часу особливостям процесів інтеграції в юридичній науці<sup>21</sup>.

Грунтуючись на викладеному вище, слід виокремити можливість формування окремих засад доктрини невербальної інформації в криміналістиці. Практична потреба у формулюванні таких окремих засад спричинена необхідністю вирішення комплексу теоретичних і практичних проблем з опорою на вже розроблену систему психологічних і фізіологічних знань щодо невербальної інформації в криміналістиці. Відповідно, такі засади суттєво збагатять арсенал можливостей дослідження кримінально-релевантної події та доведення її обставин з урахуванням норм кримінального процесуального закону.

Загальні засади доктрини використання невербальної інформації в криміналістиці репрезентуються через таку призму, як то об’єктивно затребувані, продовжуючи логіку розвитку криміналістики, синтезовані знання. Так, з огляду на те, що основні результати дослідження

<sup>20</sup> Вашук (т 1, 2018, н 1) 420–1.

<sup>21</sup> Там само 416–21.

об'єкта пізнання криміналістики, психології та фізіології знаходять своє відображення у теорії кожної з названих сфер знань, першочерговою є інтеграція положень невербальної інформації в криміналістику на теоретичному рівні, де теорія криміналістики, що відображає об'єкт і предмет її наукового пізнання, одночасно слугує основою і метою інтеграції в неї положень невербальної інформації. При цьому кінцевою метою інтеграції є впровадження синтезованих положень невербальної інформації в кримінальне провадження. Такий синтез положень невербальної інформації в криміналістиці сприяє не тільки уточненню і доповненню її основних положень, а й системному узагальненню<sup>22</sup>.

Складовими доктрини невербальної інформації в криміналістиці є концепція з використання положень невербальної інформації, яка складається з учення про використання положень антроподжерельної невербальної інформації та вчення про використання положень енвайроментджерельної невербальної інформації.

Доктринальні засади невербальної інформації побудовані на таких принципах використання невербальної інформації в криміналістиці: 1) ретроспективний підхід до вивчення невербальних проявів; 2) єдність діяльності і свідомості особи; 3) урахування взаємозв'язку фізичних та психічних проявів при дешифруванні невербальної комунікації; 4) врахування двоаспектності проявів вербальної та невербальної поведінки. Методи і засоби дослідження невербальної інформації поділяються на традиційні методи і засоби дослідження та інноваційні методи дослідження.

Ці засади доктрини розроблені та ґрунтуються на доведеній можливості використання положень невербальної інформації в криміналістичному забезпеченні кримінального провадження, у межах якої висувуються такі гіпотези:

1. Метою є інтенсифікація використання положень невербальної інформації в криміналістиці, що сприяє вдосконаленню практики боротьби зі злочинністю.

2. Об'єктом є криміналістичне забезпечення кримінального провадження.

3. Основні положення обумовлюються змістом криміналістичного забезпечення.

4. Криміналістичні знання, а також криміналістична освіта, будучи центральними вихідними елементами системи криміналістичного забезпечення, зумовлюють основні напрями, завдання і конкретний зміст положень невербальної інформації в криміналістиці.

5. Загалом предметом наукового пізнання є енвайроментджерельна невербальна інформація та прояви антроподжерельної невербальної

<sup>22</sup> Ващук (дис, 2018, н 1) 506.

інформації осіб, причетних до кримінально-релевантної події на рівні злочинної діяльності і діяльності у сфері кримінального провадження.

6. Необхідність впровадження у доктринальний обіг нових наукових категорій (зокрема, “антроподжерельна невербальна інформація”, “ен-вайроментджерельна невербальна інформація”, “верифікація”, “валідація”, “вербалізація”).

Висновки. Проведене дослідження на основі вивчення генезису наукових напрацювань із цієї проблематики сприяло формуванню доктринальних засад невербальної інформації в криміналістиці. Такі засади є системою теоретичних знань, апробованих на практиці у формі обґрунтованих рекомендацій.

## REFERENCES

### Bibliography

#### Authored books

1. Boas F, *Anthropology and modern life* (1928) (in English).
2. Malinovski B. *Scientific Theory of Culture* (The University of North Carolina Press 1990) (in English).
3. Filippova N, *Vstup do prykladnoi linhvistyky. Modeliuvannia u movi: mavchalnyi posibnyk* (NUK 2004) (in Ukrainian).
4. Jagunova E, *Jeksperiment v psiholingvistike: konspekt lekcij i metodicheskie rekomendacii: uchebnoe posobie dlja vuzov* (Ostrov 2005) (in Russian).
5. Kocherhan M, *Zahalne movoznavstvo: pidruchnyk dlja stud. filol. spets. vuziv* (Akademiia 1999) (in Ukrainian).
6. Lohunova M, Lashkina M, Hvozdyk P, Alieksiev A, *Komunikatsii sudovoi vlady: nauково-praktychnyi posibnyk* (Natsionalna shkola suddiv Ukrainy 2012) (in Ukrainian).
7. Seheda S, *Antropolohiia: navchalnyi posibnyk* (Lybid 2001) (in Ukrainian).
8. Udalova L, *Teoriia i praktyka otrymannia verbalnoi informatsii v kryminalnomu protsesi Ukrainy* (Palyvoda A V 2005) (in Ukrainian).

#### Edited and translated books

9. Malinovskij B, *Nauchnaja teoriia kul'tury* (per s angl, 2-e izd, ispr, OGI 2005) (in Russian).
10. *Eksperymentalni metody v psiholinhvistytsi: metodychni vказivky do naukovoho seminaru “Osnovy psiholinhvistyky” dlja studentiv IV kursu dennoi formy navchannia spetsialnosti “Prykladna linhvistyka”* (Halunova N ukl, KhNU imeni V N Karazina 2015) (in Ukrainian).

#### Journal articles

11. Harris M, ‘Division of anthropology: adaptation in biological and cultural science’ [1960] 23 (1) II Transactions of the New York Academy of Sciences 59–65 (in English).
12. Sukhonos V, Zvirko O, ‘Komunikatyvnyi aspekt obvynuvalnoi promovy u sudovykh debatakh’ (2012) 9 Visnyk prokuratury 86–92 (in Ukrainian).
13. Potapenko Y, ‘Liudska tilesnist yak fundamentalna katehoriia kulturno-antropolohichnykh studii’ (2013) 39 Etnichna istoriia narodiv Yevropy 11–6 (in Ukrainian).

Олеся Ващук

14. Holubovska I, 'Antropologichna linhvistyka i klasychni movy: mozhyvosti doslidzhennia' (2010) 122 Visnyk Lvivskoho nats. un-tu. Ser. inozemni movy 14–9 (in Ukrainian).

*Conference papers*

15. Vashchuk O, 'Doktrynalne napratsiuвання vykorystannia antropodzhernelnoi neverbalnoi informatsii v kryminalnomu provadzhenni' v *Kryminalistyka ta sudova ekspertolohiia: nauka, navchannia, praktyka. Materialy 14 mizhnar. Konhresu, t 1* (Helvetyka 2018) (in Ukrainian).

*Theses*

16. Danyliuk I, 'Stanovlennia etnichnoi psykholohii yak haluzi naukovooho znannia istoryko-teoretychnyi vymir' (dys d-ra psykhol nauk, 2010) (in Ukrainian).
17. Mudrak I, 'Komunikatyvnyi protses v sudovykh debatakh u kryminalnomu sudochynstvi Ukrainy' (avtoref dys kand yuryd nauk, 2011) (in Ukrainian).
18. Semenov V, 'Processual'nye i kriminalisticheskie problemy ispol'zovaniya neverbal'noj informatsii pri rassledovanii prestuplenij' (dis kand jurid nauk, 2003) (in Russian).
19. Vashchuk O, 'Antropodzhernelna neverbalna informatsiia v kryminalnomu provadzhenni: kryminalistychni zasady' (dys d-ra yuryd nauk, 2018) (in Ukrainian).

Olesia Vashchuk

NON-VERBAL INFORMATION IN CRIMINALISTICS:  
DOCTRINAL BASICS

ABSTRACT. The article is devoted to the use of nonverbal information in criminalistics. The relevance of such a study is that the already developed basics of using nonverbal information in criminalistics are sufficient to develop their doctrinal basics, theoretically justifying such integration, increasing the role and importance of such basics in practice. It is emphasized that the development of doctrinal basics of nonverbal information has such theoretical directions as the definition and characterization basics of nonverbal information in criminalistics (theory) and the formation of scientific provisions for the perception and use of nonverbal information in criminal proceedings.

The generalization of modern criminalistics knowledge about the position of nonverbal information in criminal proceedings is carried out. The stages of formation of scientific approaches to the development of the problem related to the study of nonverbal information in three areas, as psychological, criminal procedural and criminalistics. It is emphasized that the following two types of non-verbal information are developed and used in criminalistics: non-verbal information that is available in the material situation (environment nonverbal information); anthropogenetic nonverbal information coming from the appearance of a participant in a criminally relevant event (in statics) and anthropogenetic functional manifestations of feelings, thoughts in the form of facial expressions, gestures, body movements, speech, gaze, expressed and perceived during the communicative process (in dynamics).

The principles of using nonverbal information in criminalistics are determined: a retrospective approach to the study of nonverbal manifestations; unity of activity and



consciousness of the person; taking into account the relationship of physical and mental manifestations in deciphering nonverbal communication; taking into account the two-dimensional manifestations of verbal and nonverbal behavior.

Doctrinal basics of using nonverbal information in criminal proceedings have been formed. The significance of the doctrinal development of the use of nonverbal information in criminology at the theoretical and practical levels is revealed. It is determined that the purpose of the doctrine is to intensify the use of non-verbal information in criminalistics, which contributes to improving the practice of combating crime. It is concluded that the subject of scientific knowledge of these principles is environmental nonverbal information and manifestations of anthropogenic nonverbal information of persons involved in a criminally relevant event at the level of criminal activity and activity in the field of criminal proceedings. The introduction of new scientific categories into doctrinal circulation (“anthropogenic nonverbal information”, “environmental nonverbal information”, “verification”, “validation”, “verbalization”) is proposed.

KEYWORDS: nonverbal information, anthropogenic nonverbal information; environmental nonverbal information.

### III. Інноваційні напрями розвитку криміналістики



#### Віктор Шевчук

доктор юридичних наук, професор,  
професор кафедри криміналістики  
Національного юридичного університету  
імені Ярослава Мудрого,  
заслужений юрист України  
(Харків, Україна)  
ORCID ID: <http://orcid.org/0000-0001-8058-3071>  
Shevchuk\_viktor@ukr.net

УДК 348.98

## КРИМІНАЛІСТИЧНА ІННОВАТИКА ЯК ДОКТРИНАЛЬНИЙ НАПРЯМ У КРИМІНАЛІСТИЦІ

**АНОТАЦІЯ.** У криміналістичній доктрині та практиці протидії злочинності проблеми створення, впровадження та застосування інновацій у практичній діяльності органів кримінальної юстиції завжди були й залишаються найважливішими завданнями криміналістики. Теорія та практика свідчить про те, що в реаліях сьогодення у криміналістиці нині повинна існувати система наукових положень, об'єднаних у криміналістичну теорію, що забезпечують перехід із системи наукового знання і запровадження їх у практичну діяльність з метою оптимізації процесу реалізації криміналістичних рекомендацій. Таку теорію пропонують називати "криміналістична інноватика". Тому в сучасних умовах назріла необхідність розроблення криміналістичної інноватики як окремої криміналістичної теорії та нового доктринального напрямку криміналістики.

Метою статті є дослідження теоретико-методологічних засад криміналістичної інноватики як нового доктринального напрямку у криміналістиці, визначення поняття цієї криміналістичної категорії, функцій, завдань, виокремлення найперспективніших напрямів подальших наукових досліджень та ефективного впровадження положень цієї наукової концепції у практику правозастосування.

Особливої уваги сьогодні заслуговують дослідження криміналістичної інноватики на підставі загальнотеоретичних підходів, що забезпечують пояснення й обґрунтування таких фундаментальних першооснов будь-якої окремої наукової теорії, як її генеза, сутність, факт, гіпотеза й теоретична побудова.

Аналізуючи сучасний стан наукових розробок означеної проблематики, вбачаємо, що процес побудови криміналістичної інноватики як окремої криміналістичної теорії поки що не можна визнати завершеним із причин значної кількості незгоджених, нерозроблених та дискусійних питань. У сучасних умовах концепція криміналістичної інноватики нині ще не досягла рівня окремої криміналістичної теорії і перебуває на стадії формування.

Обґрунтовується, що у криміналістиці натепер створено наукові передумови для розроблення та формування криміналістичної інноватики і такі дослідження

в сучасних умовах являють собою перспективний інноваційний напрям розвитку криміналістики, що потребує подальших наукових розробок.

Криміналістичну інноватику слід розглядати як науковий напрям, а також як специфічну діяльність уповноважених законом суб'єктів. Криміналістична інноватика як наукова концепція має яскраво виражений синтетичний характер, а її створення є результатом дії закону інтеграції та диференціації знань у криміналістиці. Практичне застосування криміналістичних інновацій здійснюється спеціальними суб'єктами, що забезпечує кваліфікованість, ефективність і результативність використання розроблених і впроваджених у практику інноваційних засобів. При цьому суб'єктами криміналістичної інноватики у відповідних видах і формах її застосування є слідчий, експерт, прокурор, суддя, співробітники оперативних підрозділів.

Методологічним підґрунтям розроблення і впровадження криміналістичних інновацій у правозастосування є діяльнісний, системно-структурний і технологічний підходи, використання яких є перспективними для формування криміналістичної інноватики. Комплексний підхід у розробленні та формуванні криміналістичної інноватики є методологічним фундаментом для подальших досліджень цієї проблематики.

Ключові слова: криміналістична доктрина; інновації у криміналістиці; криміналістична інноватика; інноваційні напрями розвитку криміналістики.

Сучасний розвиток криміналістики як прикладної науки закономірно пов'язаний із формуванням системи криміналістичних знань і методів наукового пізнання цієї науки, які визначаються й обумовлюються комплексом вирішуваних криміналістикою завдань і функцій. В умовах сьогодення головним завданням криміналістики є сприяння органам правопорядку у боротьбі зі злочинністю, повне і своєчасне техніко-криміналістичне забезпечення і супровід розслідування та профілактики злочинів, їх судового розгляду<sup>1</sup>. Криміналістика своїми науковими розробками і рекомендаціями, специфічними методами і засобами виявлення, фіксації, дослідження та використання інформації сприяє слідчій, судовій, експертній діяльності, підвищує їхню ефективність у боротьбі зі злочинністю і, тим самим, допомагає у вирішенні головного завдання, що стоїть перед органами правопорядку. Це завдання може бути реалізовано на основі всебічного використання досягнень сучасної науки і техніки<sup>2</sup>.

У реаліях сьогодення розвиток криміналістики, її тенденції та формування сучасної криміналістичної доктрини зумовлені впливом світових інформаційних потоків, інтеграцією знань про можливості протидії злочинності за допомогою науково-технічних досягнень сучасного суспіль-

<sup>1</sup> В Шепітько, Г Авдєєва, 'Проблеми застосування науково-технічних засобів та інноваційних продуктів у діяльності органів правопорядку' [2019] (20) 2 Теорія та практика судової експертизи і криміналістики 11–24.

<sup>2</sup> І Перусалімов, *Забезпечення використання науково-технічних досягнень у слідчій діяльності* (Науковий світ 2000) 20–40; В Коновалова, 'Нові тенденції розвитку криміналістики' в *Криміналістика и судебная экспертиза: наука, обучение, практика: материалы научно-практической конференции Международного конгресса криминалистов*, т 1 (Юридична літ-ра 2018) 55–64.

ства. Інформатизація соціального середовища призвела фактично до “технологізації” криміналістики, розроблення та впровадження інформаційних, цифрових, телекомунікаційних та інших технологій. Враховуючи наведене, нині відбуваються докорінні зміни та запроваджуються інноваційні підходи й у криміналістичному забезпеченні органів правопорядку<sup>3</sup>. Тому створення та запровадження інноваційних криміналістичних продуктів у сучасних умовах є одним із пріоритетних завдань криміналістики та нагальною потребою практики.

У криміналістичній доктрині та практиці протидії злочинності проблеми створення, впровадження та застосування інновацій у практичній діяльності органів кримінальної юстиції завжди були й залишаються найважливішими завданнями криміналістики<sup>4</sup>. Водночас у сучасних реаліях у цій царині знань існує низка дискусійних проблем стосовно дослідження інновацій у криміналістиці та проблем їх запровадження у практику слідчої, судової та експертної діяльності<sup>5</sup>. Окремого поглибленого вивчення, критичного аналізу та подальших наукових розробок потребують методологічні проблеми розроблення та формування наукових засад криміналістичної інноватики як одного із нових доктринальних наукових напрямів у криміналістиці, що формується.

Наукове підґрунтя дослідження становили праці учених-криміналістів, які присвячені розробленню інноваційних підходів формування та розвитку криміналістичних знань як нового доктринального напрямку у криміналістиці та дослідження окремих її дискусійних питань, пов'язаних із актуальними проблемами формування криміналістичної інноватики та використання її положень для підвищення ефективності розслідування кримінальних правопорушень і судового розгляду з метою оптимізації такої діяльності, зокрема: Г. Авдєєвої, М. Жижині, В. Журавля, В. Коновалової, І. Когутича, М. Салтевського, Н. Нечаєвої, В. Шепітько, В. Юсупова та ін.<sup>6</sup>. Водночас сьогодні залишаються недостатньо

<sup>3</sup> В Шепітько, ‘Проблеми оптимізації науково-технічного забезпечення слідчої діяльності в умовах змагального кримінального провадження’ в *Матеріали наукової конференції за результатами роботи фахівців НДІ вивчення проблем злочинності ім. акад. В. В. Сташица за фундаментальними темами у 2018 р.* (Право 2019) 144.

<sup>4</sup> В Шепітько, В Журавель (ред), *Інноваційні засади техніко-криміналістичного забезпечення діяльності органів кримінальної юстиції* (Апостіль 2017) 3–46; В Шевчук, *Криміналістика: традиції, новації, перспективи: добірка наукових праць* (Чмутова Н упоряд, Право 2020) 519–603; В Шепітько, ‘Інновації в криміналістиці як віддзеркалення розвитку науки’ в *Інноваційні методи та цифрові технології в криміналістиці, судовій експертизі та юридичній практиці: матеріали міжнар. “круглого столу”* (2019) 147–50.

<sup>5</sup> V Shevchuk, ‘Methodological problems of the conceptual framework development for innovation studies in forensic science’ [2020] 27 (2) *Journal of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine* 170–83.

<sup>6</sup> П Берназ, ‘Інновації – основа криміналістичного забезпечення діяльності з розслідування злочинів’ (2015) 4 *Південноукраїнський правничий часопис* 49–53; М Жижина, ‘Інновации в криминалистике и судебной экспертизе’ в *Судебная экспертиза: российский и международный опыт: сб. Межд. науч.-практ. конф.* (Изд-во ВА МВД России 2012) 22–7; В Журавель, ‘Окремі вчення в структурі загальної теорії криміналістики’ (2018) 18 *Теорія та практика судової експертизи і криміналістики* 9–21; І Когутич, ‘Тенденції пристосування криміналістичних знань у здійсненні судочинства’ (2013) 57 *Вісник Львівського університету. Серія юридична* 338; Н Нечаева, ‘Інновации в криминалистике’

дослідженими низка питань, які є визначальними у розробленні концептуальних проблем криміналістичної інноватики як нового наукового напрямку у криміналістиці, зокрема й проблеми формування методологічних засад криміналістичної інноватики, її завдань, функцій і перспектив впровадження таких наукових розробок і криміналістичних рекомендацій у практику правозастосовної діяльності у сфері протидії злочинності.

Аналіз спеціальної літератури показав, що сьогодні у криміналістичній доктрині відсутні спеціальні наукові дослідження проблематики розроблення та формування криміналістичної інноватики як окремої криміналістичної теорії. Вбачається, що лише в окремих працях науковців у порядку постановки проблеми згадується про необхідність дослідження інновацій у криміналістиці та проблем їх застосування у практичній діяльності органів правопорядку (О. Волинський, М. Жижина, В. Сокол та ін.)<sup>7</sup>. Зазначені обставини зумовлюють необхідність суттєвої активізації подальших наукових розробок цієї проблематики та потребують застосування комплексного підходу у дослідженнях означених доктринальних напрямів сучасної криміналістики.

Метою дослідження є вивчення теоретико-методологічних засад криміналістичної інноватики як нового доктринального напрямку у криміналістиці, визначення поняття цієї криміналістичної категорії, функцій, завдань, виокремлення найперспективніших напрямів подальших наукових досліджень та ефективного впровадження положень цієї наукової концепції у практику правозастосуванням. Ставиться за мету сформулювати її поняття, функції та завдання, визначити концептуальні основи криміналістичної інноватики як доктринального напрямку розвитку криміналістики.

Для розроблення та дослідження проблем криміналістичної інноватики як доктринального напрямку криміналістики було використано комплекс наукових методів та застосовано їх на практиці. Так, у процесі дослідження були застосовані філософські підходи, загальнонаукові та спеціально-наукові методи наукового пізнання, а також наукові положення загальної теорії криміналістики. Знайшли своє застосування діалектичний метод, який використовується на всіх етапах дослідження з метою з'ясування сутності таких криміналістичних категорій, як криміналістична інноватика, криміналістична інновація, виокремлення

[2013] 2 (32) Ленинградский юридический журнал 158; В Шевчук, 'Інноваційні напрямки розвитку криміналістики' в Інноваційні методи та цифрові технології в криміналістиці, судовій експертизі та юридичній практиці: матеріали міжнар. "круглого столу" (Право 2019) 142–7; В Шепітько, В Журавель, Г Авдєєва, 'Інновації в криміналістиці та їх впровадження в діяльність органів досудового слідства' (2011) 21 Питання боротьби зі злочинністю 44–5; В Юсупов, 'Сучасні напрями розвитку криміналістики в Україні' (2018) 3 Підприємництво, господарство і право 163–4 та ін.

<sup>7</sup> А Волинський, 'Інновационная сущность криминалистического обеспечения расследования преступлений' [2011] 3 (39) Вестник криминалистики 26–9; М Жижина, 'Инновационный путь развития криминалистики на современном этапе' [2012] 1 (41) Вестник криминалистики 18–24; В Сокол, 'Наукоедческие проблемы криминалистики' [2008] 1 (19) Общество и право 218–20 та ін.

їхніх ознак та властивостей, визначення завдань і функцій, взаємозв'язків, взаємообумовленості та ін.

Для розроблення та формування наукової концепції криміналістичної інноватики застосовувався загальний та універсальний діалектичний метод. Формально-логічний метод застосовувався для аналізу відповідних понять і категорій, формулювання висновків і рекомендацій стосовно методологічних засад формування понять і категорій криміналістичної інноватики та використання їх у криміналістиці та правозастосовній практиці. Широкого застосування у дослідженні отримали категорії і прийоми формальної логіки: поняття, визначення, доказ і спростування, судження, аналіз, синтез, порівняння, узагальнення тощо. Для дослідження використовувалися й інші традиційні для криміналістики та юриспруденції методи.

При розробленні та формуванні криміналістичної інноватики має застосовуватися комплексний підхід, який включає систему загальнонаукових і спеціально-наукових методів наукового пізнання, а також наукові положення загальної теорії криміналістики. Вбачається, що формування правильного наукового розуміння основних понять криміналістичної інноватики мають також базуватися на системно-структурному, діяльнісному, технологічному, функціональному підходах, які є методологічним підґрунтям формування концепції криміналістичних інновацій як нового доктринального напрямку криміналістичної науки.

Аналіз спеціальної літератури та слідчої і судової практики свідчить про те, що сьогодні складається певна ситуація, при якій сучасна криміналістика, розробляючи свої рекомендації, зокрема й криміналістичні інновації, які спрямовані на оптимізацію кримінального провадження, спеціально не займається цілеспрямованим дослідженням питань, присвячених їх впровадженню у практичну діяльність. Водночас проблеми впровадження криміналістичних інновацій у практику є принципово важливими, оскільки, по-перше, це пов'язано із прикладною функцією криміналістики, а по-друге, останні десятиліття характеризуються тим, що досить багато криміналістичних інновацій не були реалізовані на практиці. Причини останнього – різні, вони можуть бути як об'єктивного, так і суб'єктивного характеру. Зокрема, це може бути як явна непрактичність або надуманість таких криміналістичних рекомендацій, інновацій, так і відсутність можливостей їх використання у практичній діяльності або їх незатребуваність тощо.

Найчастіше причинами ігнорування та гальмування інноваційних криміналістичних розробок є: а) недостатня професійна підготовка суб'єктів слідчих і спеціалістів, відсутність у них спеціальних знань для роботи з інноваційними розробками та засобами; б) необґрунтована відмова від застосування нових науково-технічних засобів та методів дослі-

дження; в) відсутність кваліфікованої підготовки, необхідних знань і навичок, зокрема і науково-методичної літератури та детальних інструкцій із їх застосування; г) негативне ставлення окремих суб'єктів до нововведень і необхідності спеціальної фахової підготовки та ін.<sup>8</sup>. Також серед причин гальмування інноваційних розробок у криміналістиці та впровадження їх у слідчу практику можна вказати недостатність знань співробітників слідчих підрозділів у цій галузі, а також відсутність можливості їх отримати, професійна деформація або неправильне ставлення до творчих осіб і всього нового, передового та ін.<sup>9</sup>.

Ба більше, узагальнення та аналіз слідчої практики свідчать про очевидний низький рівень використання інновацій у досудовому розслідуванні. Так, лише 39,3 % опитаних слідчих прокуратури України під час провадження досудового слідства використовують інформаційні технології з накопичення, обробки та використання криміналістично значущої інформації, а саме: інформаційні бази даних (36,5 %); базу законодавства України (38,3 %); криміналістичні обліки (20,0 %); автоматизоване робоче місце слідчого (12,1 %); електронні довідники (21,7 %) <sup>10</sup>.

Отже, викладене ще раз підтверджує доцільність і необхідність виділення як самостійної такого завдання криміналістики, як наукове забезпечення впровадження у практичну діяльність розроблених нею інноваційних продуктів, методів, прийомів та засобів. На нашу думку, виокремлення та постановка такого завдання, його дослідження суттєво впливає на розроблення інноваційних криміналістичних продуктів, дієвих криміналістичних рекомендацій практичного спрямування, визначає зміст і напрями інноваційного розвитку криміналістики.

З огляду на викладене вбачається, що у криміналістиці повинна існувати система наукових положень, об'єднаних у криміналістичну теорію, які забезпечують перехід із системи наукового знання і запровадження їх у практичну діяльність з метою оптимізації процесу реалізації криміналістичних рекомендацій. На наше переконання, така теорія може називатися "криміналістичною інноватикою". Як бачимо, у таких умовах назріла необхідність розроблення криміналістичної інноватики як окремої криміналістичної теорії та нового доктринального напрямку криміналістики.

Отже, криміналістичну інноватику слід розглядати як один із доволі нових доктринальних напрямів у криміналістиці, що формується. Така наукова концепція має яскраво виражений синтетичний характер, а її створення є результатом дії закону інтеграції та диференціації

<sup>8</sup> Н. Долженко, Д. Таряник, 'Инновации в криминалистическом обеспечении раскрытия и расследования преступлений: некоторые проблемы внедрения и пути их решения' (2017) 5–1 Научный альманах 272–7.

<sup>9</sup> Шепітько, Журавель, Авдєєва (н 6) 44–5.

<sup>10</sup> Там само 41.

знань у криміналістиці<sup>11</sup>. Криміналістична інноватика об'єднує не лише криміналістичні знання про інновацію, а й положення інших галузей знань. Використання таких знань у криміналістиці відбувається як у простому їх застосуванні у “чистому вигляді” – до їх адаптації і творчого пристосування щодо вирішення криміналістичних завдань.

Дослідження проблеми криміналістичної інноватики повинні базуватися на наукових положеннях не тільки криміналістики й теорії криміналістичної інноватики, а й інших галузей знань, передусім філософії, психології, економіки, інноватики, кримінології, кримінального права, кримінального процесу, юридичної психології тощо, а також на пізнанні економічних, соціальних, технічних, технологічних, організаційних та інших аспектах інноватики. При цьому слід враховувати показники стану сучасної злочинності, структури й динаміки вчинення злочинів, окремих її різновидів, причини й умови, що сприяють злочинній діяльності окремих осіб і т. д. Серед усіх інтегрованих до структури криміналістики специфічних галузевих знань про інновацію особливе місце посідають положення інноватики, що сприяли виокремленню криміналістичної інноватики як самостійного об'єкта наукового пізнання, формуванню та становленню окремого криміналістичного вчення, присвяченого цьому об'єкту. Тому криміналістична інноватика акумулює в собі концептуальні положення інноватики, її методи і засоби, понятійний апарат, ознаки криміналістичних інновацій, специфіку інноваційного процесу та її етапи, класифікації криміналістичних інновацій, їхню роль і призначення, характер зв'язків і відносин між суб'єктами, що беруть участь у процесі розроблення, впровадження і застосування таких інновацій, проблеми ефективності та результативності їх застосування тощо.

Серед основних функцій криміналістичної інноватики як наукового напрямку можна виокремити такі: 1) дослідження закономірностей розроблення, впровадження, реалізації та застосування криміналістичних інновацій, їх відображення у джерелах інформації, які слугують основою створення інноваційних криміналістичних засобів; 2) активізація дослідження феномену криміналістичної інновації в процесі досудового розслідування, судового розгляду, правозастосовної діяльності, її роль та призначення, функціональний аналіз інноваційної криміналістичної діяльності; 3) розроблення і дослідження особливостей розроблення, впровадження і функціонування окремих видів криміналістичних інновацій, етапів їх життєвого циклу, форм і можливостей їх реалізації та застосування для ефективного вирішення криміналістичних завдань, забезпечення оптимізації, підвищення якості та результативності правозастосовної діяльності; 4) розроблення рекомендацій щодо побудови

<sup>11</sup> В Журавель, ‘Науковий пошук у криміналістиці: засоби та шляхи здійснення’ [2002] 2 (29) Вісник Академії правових наук України 166–73.



прогностичних моделей стосовно ймовірних результатів та ефективності застосування інновацій у процесі розслідування, судового розгляду й запобігання злочинам і правозастосовній діяльності; 5) дослідження засобами криміналістичного аналізу відносин і зв'язків, що проявляються у процесі її розроблення, впровадження та практичній реалізації і застосуванні “розробник – споживач – інновація-результат” з метою підвищення якості та результативності правозастосовної практики і вирішення криміналістичних завдань; 6) розроблення і дослідження закономірностей впливу злочинної діяльності на необхідність і затребуваність у розробленні та застосуванні тих чи інших інноваційних криміналістичних продуктів і їх взаємозв'язок із правозастосовною діяльністю та практикою застосування; 7) виявлення і дослідження чинників-детермінантів, що зумовлюють розроблення та впровадження інновацій у практику, а також ефективність їх застосування; 8) удосконалення класифікацій різновидів інновацій з урахуванням певних критеріїв та напрямів застосування на практиці та у криміналістичній науці; 9) розроблення інноваційних засад криміналістичного забезпечення правозастосовної діяльності, яке включає, з одного боку, сукупність інноваційних криміналістичних засобів та прийомів їх застосування і діяльність певних суб'єктів щодо використання інновацій у практиці, а з другого – систему наукових положень, які вивчають закономірності інноваційної криміналістичної діяльності, результати якої спрямовані на ефективне вирішення практичних завдань.

Криміналістичну інноватику також слід розглядати як *специфічну діяльність* уповноважених законом суб'єктів, що здійснюється на підставі застосування інноваційних криміналістичних засобів, втілених у вигляді нової технології, продукції, послуги, рішення тощо, які спрямовані на забезпечення оптимізації, підвищення якості та результативності правозастосовної практики і вирішення криміналістичних завдань.

Практичне застосування криміналістичних інновацій здійснюється спеціальними суб'єктами, що забезпечує кваліфікованість, ефективність і результативність використання розроблених та впроваджених у практику інноваційних засобів. При цьому суб'єктами криміналістичної інноватики у відповідних видах і формах її застосування є слідчий, експерт, прокурор, суддя, співробітники оперативних підрозділів. У зв'язку з цим слід розрізняти такі види інноваційної діяльності: 1) слідча інноватика – здійснюється слідчим під час розслідування злочинів; 2) експертна інноватика – має місце при залученні спеціаліста або експерта та проведенні судових експертиз; 3) судова інноватика – провадиться під час розгляду кримінальних проваджень у суді; 4) оперативна інноватика – застосовується співробітниками оперативних підрозділів при проведенні негласних слідчих (розшукових) дій, оперативно-розшукової діяльності.

Новим напрямом досліджень може стати застосування криміналістичної інноватики в діяльності детективів Національного антикорупційного бюро України та інших структур. Крім цього, з ухваленням Закону України «Про приватну детективну (розшукову) діяльність»<sup>12</sup> постає необхідність розроблення проблем застосування криміналістичної інноватики в діяльності приватних детективів.

Водночас у сучасних реаліях досить актуальним є комплексний підхід у дослідженні проблем створення і застосування інноваційних засобів, прийомів та методів у різних видах судочинства (кримінального, адміністративного, цивільного, господарського), у різних видах юридичних практик (слідчій, судовій, експертній, адвокатській, прокурорській тощо) та в окремих напрямах людської діяльності, з одного боку, у злочинній, а з другого – у діяльності органів правопорядку та суду у сфері протидії злочинності<sup>13</sup>. Як вбачається, застосування таких методологічних підходів створює певні перспективи та можливості значного розширення меж застосування криміналістичних знань та інноваційних криміналістичних засобів в умовах інформатизації, діджиталізації та технологізації сучасного суспільства. При цьому не потрібно обмежуватися лише сферою досудового розслідування, як традиційно у багатьох криміналістичних джерелах це питання розглядається, що, на нашу думку, є не зовсім правильним і сьогодні потребує уточнення, перегляду таких підходів та подальших наукових досліджень із цієї проблематики<sup>14</sup>.

З огляду на це можемо зробити висновок стосовно розширення можливостей використання криміналістичної інноватики у сферах правозастосування, які не пов'язані із розслідуванням та профілактикою злочинів. Ідеться про значне розширення меж інноваційного криміналістичного забезпечення<sup>15</sup>, тому можна говорити про використання криміналістичної інноватики *у різних сферах правозастосування*<sup>16</sup>.

У зв'язку з цим можна стверджувати, що сьогодні в криміналістиці *створені наукові передумови до розроблення та формування криміналістичної інноватики* і такі дослідження у сучасних умовах являють собою перспективний напрям розвитку криміналістики, що потребує наукових розробок. Ці питання стоять на порядку денному, становлять основу по-

<sup>12</sup> Проект Закону про приватну детективну діяльність № 3010 від 4 лютого 2020 р. <[http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=68051](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=68051)> (дата звернення: 26.08.2021).

<sup>13</sup> Когутич (н 6) 338.

<sup>14</sup> А Волобуєв, 'Криміналістика в умовах реформування кримінального судочинства' (2018) 3 Правовий часопис Донбасу 153–7.

<sup>15</sup> І Когутич, *Криміналістичні знання, їх сутність і потреба розширення меж використання* (Тріада плюс 2008) 128.

<sup>16</sup> В Шевчук, 'Інноваційні засади криміналістичного забезпечення правозастосовної діяльності: проблеми формування концепції' (2021) 23 Теорія та практика судової експертизи і криміналістики 7–23.

дальших наукових пошуків учених-криміналістів<sup>17</sup>. Тому на сучасному етапі розвитку криміналістики досить актуальною й важливою є проблема розроблення окремої криміналістичної теорії інновацій – криміналістичної інноватики.

Таким чином, *криміналістична інноватика* – це окрема криміналістична теорія, що містить систему теоретичних і практичних знань про криміналістичні інновації, їх ознаки, види, роль та призначення, етапність розроблення, впровадження та застосування, особливості функціонування, зв'язки і відносини між суб'єктами таких інновацій (розробниками та споживачами), особливості взаємодії з іншими учасниками інноваційного процесу, заснована на дослідженні закономірностей розроблення, впровадження, реалізації та застосування таких інновацій, їх відображення у джерелах інформації, які слугують основою створення інноваційних засобів, прийомів і методів збирання, дослідження, оцінки та використання доказів з метою забезпечення оптимізації, підвищення якості та результативності правозастосовної практики і вирішення криміналістичних завдань.

Викладене дає змогу стверджувати, що криміналістична інноватика є досить широким, комплексним поняттям, яке, з одного боку, включає сукупність інноваційних криміналістичних засобів та прийомів їх застосування для збирання, дослідження, оцінки та використання доказів, і діяльність суб'єктів доказування щодо створення належних умов для ефективного використання зазначених засобів у правозастосовній практиці, а з другого – систему наукових положень, які вивчають закономірності такої інноваційної діяльності (включаючи і вплив злочинної діяльності), результати якої спрямовані на вирішення практичних завдань щодо застосування криміналістичних інновацій у діяльності органів правопорядку. Як вбачається, криміналістичну інноватику слід розглядати як науковий напрям, а також як специфічну діяльність уповноважених законом суб'єктів<sup>18</sup>.

Методологічним підґрунтям розроблення і впровадження криміналістичних інновацій у правозастосуванні мають слугувати діяльнісний, системно-структурний і технологічний підходи, використання яких є перспективними для формування окремої криміналістичної теорії – криміналістичної інноватики. Важливо зазначити, що комплексний підхід у розробленні та формуванні основних понять криміналістичної інноватики, її функцій і завдань є методологічним фундаментом для подальших досліджень цієї проблематики. Тому у реаліях сьогодення перед криміналістикою та кожним із її розділів постають важливі проб-

<sup>17</sup> В Шепітько, 'Криміналістика як система наукових знань в умовах глобальних загроз і трансформації злочинності' (2018) 18 Теорія та практика судової експертизи і криміналістики 4–9.

<sup>18</sup> В Шевчук, 'Криміналістична інноватика: поняття, функції, завдання та перспективи досліджень' [2020] 22 (2) Теорія та практика судової експертизи і криміналістики 20–40.

леми, спрямовані на вивчення та врахування сучасних досягнень науки і техніки, які ефективно можна застосовувати у протидії злочинності й успішно забезпечувати криміналістичними інноваціями нагальні потреби практики.

При визначенні рівня сформованості тієї чи іншої криміналістичної теорії необхідно виходити із загальнофілософських підходів до розв'язання цієї проблеми. Зокрема, П. Копнін зазначав, що знання, щоб стати теорією, повинно досягнути у своєму розвитку певної зрілості. Теорія має включати у себе не лише опис відомої сукупності фактів, а й їх пояснення, виокремлення закономірностей, яким вони підпорядковані. Немає пояснення – немає й теорії<sup>19</sup>. Керуючись наведеними положеннями, Р. Белкін констатує, що окремою криміналістичною теорією не може бути будь-яка сукупність окремих теоретичних положень, нехай навіть вельми значущих і таких, що цілком стосуються предметної галузі криміналістичної науки. Окремі теоретичні побудови тільки тоді можуть бути об'єднані в окрему криміналістичну теорію, коли вони відносяться лише до чітко визначеної сукупності явищ, пов'язаних до того ж між собою органічно. У межах окремих теоретичних положень пізнання може дійти до знання окремих закономірностей предмета; об'єктивний же зв'язок цих закономірностей, тобто знання закономірностей більш поглибленої сутності – це вже рівень окремої криміналістичної теорії<sup>20</sup>.

Зазначені положення слід вважати фундаментальними, відправними для подальшого дослідження проблем криміналістичних інновацій у межах формування окремої криміналістичної теорії, де передусім постають питання щодо предмета, об'єкта і методу цієї теорії<sup>21</sup>.

Беручи до уваги, що *предметом* окремої криміналістичної теорії є певні закономірності об'єктивної дійсності з тих, які вивчаються криміналістикою загалом. Предметом криміналістичної інноватики є закономірності з розроблення криміналістичних інновацій, впровадження, реалізація і застосування їх у правозастосовній практиці та їх відображення у джерелах інформації. Розглядаючи предмет криміналістичної інноватики, вважаємо за можливе приєднатися до точки зору В. Сокола і віднести до предмета теорії криміналістичної інноватики три групи закономірностей: 1) закономірності розроблення криміналістичних інновацій, зокрема, поняття криміналістичної інновації, їх ознаки, критерії, співвідношення інноваційних підходів із традиційними, дослідження етапів створення таких інновацій, їх класифікація, джерела інноваційних ідей у криміналістиці, правове забезпечення створення криміналістичних інновацій, суб'єкти розроблення криміналістичних інновацій і т. д.

<sup>19</sup> П Копнин, *Диалектика как логика и теория познания* (Наука 1973) 260.

<sup>20</sup> Р Белкин, *Курс криминалистики: учебное пособие для вузов* (3-е изд, доп, Закон и право 2001) 285.

<sup>21</sup> В Журавель, *Загальна теорія криміналістики: генеза та сучасний стан* (Право 2021) 23–34.

(криміналістична неологія); 2) закономірності й особливості сприйняття та оцінки криміналістичних інновацій науковцями і практиками, їх готовності до прийняття та оцінки пропонувані криміналістичних інновацій і т. п. (криміналістична аксіологія); 3) закономірності й особливості впровадження та застосування на практиці криміналістичних інновацій, причини невпровадження та неефективного їх застосування, рекомендації з підвищення результативності процесу впровадження таких інновацій (криміналістична праксеологія)<sup>22</sup>.

Об'єкт криміналістичної інноватики має складну структуру і являє собою як саму криміналістичну інновацію, так і ті зв'язки та відносини, що проявляються у процесі її розроблення, впровадження та практичної реалізації та застосування – це, з одного боку, а з другого – злочинна діяльність, яка тісно пов'язана з діяльністю із виявлення, розслідування, судового розгляду й запобігання злочинам зокрема і правозастосовною діяльністю загалом. Об'єктом вказаної окремої теорії є два види діяльності (злочинна діяльність і правозастосовна), які впливають на особливості розроблення, впровадження і застосування криміналістичних інновацій, етапів їх життєвого циклу, форм і можливостей формування та реалізації інновацій у криміналістиці, чинників-детермінантів, що зумовлюють розроблення та впровадження тих чи інших різновидів таких інновацій у практику, механізм їх реалізації та функціонування.

На нашу думку, у межах правозастосовної діяльності можна говорити про спеціальний вид діяльності – інноваційну криміналістичну діяльність – діяльність уповноважених на те осіб зі створення (розроблення), впровадження, реалізації та застосування на практиці криміналістичних інновацій. Ідеться, з одного боку, про таких спеціальних суб'єктів, як розробники, а з другого – споживачі таких інновацій. Розробниками є суб'єкти, що беруть участь у процесі створення, впровадження та реалізації інновації (науковці, технарі, новатори тощо). Споживачами виступають спеціальні суб'єкти (слідчий, суддя, експерт тощо), які наділені спеціальними функціональними повноваженнями із їх застосування, які пройшли кваліфіковану фахову підготовку, володіють знаннями та практичними навичками використання таких інновацій. Інакше кажучи, споживачами є суб'єкти, що беруть участь у процесі застосування криміналістичної інновації. Ба більше, вони можуть регулювати, стимулювати, контролювати та забезпечувати інноваційну діяльність у процесі використання таких інновацій<sup>23</sup>.

*Метод* – це система пізнавальних прийомів, які використовуються як для побудови самої теорії, так і для застосування її положень у певній

<sup>22</sup> Сокол (н 7) 218–20.

<sup>23</sup> К Ковтуненко, 'Роль учасників інноваційної діяльності в процесі використання інноваційних розробок. Економіка харчової промисловості' [2013] 2 (18) Науковий журнал 63–6.

практичній діяльності<sup>24</sup>. Щодо теорії криміналістичної інноватики, то він виступає одночасно і як об'єкт досліджень цієї теорії, і як її власний метод.

Отже, з огляду на висловлені методологічні положення, сьогодні ще рано вести мову про створення окремої криміналістичної теорії інновацій. Як вбачається, у реаліях сьогодення формується нова теоретична побудова, яка дає змогу образно уявити окрему криміналістичну теорію інновацій у системі криміналістики. Зараз накопичені теоретичні знання і великий досвід практики розроблення та впровадження інновацій у діяльність органів правопорядку, що дає можливість констатувати існування передумов формування криміналістичної теорії інновацій<sup>25</sup>.

Вважаємо, що дослідження концептуальних основ інновацій у криміналістиці необхідно спрямовувати за двома напрямками. Перший передбачає вивчення і дослідження сутності інновацій у криміналістиці та їх ознак, наукових і методологічних основ, історії розвитку, структури, функцій і класифікації інновацій, місця цієї теорії у системі криміналістики, взаємозв'язку з іншими галузями криміналістичного й іншого наукового знання, судовою, слідчою та експертною практикою. Другий рівень – особливості розроблення та функціонування окремих видів інновацій, етапів їх життєвого циклу, форм і можливостей формування та реалізації інновацій у криміналістиці, чинників-детермінантів, що зумовлюють розроблення та впровадження інновацій у практику, а також проблеми впровадження їх у практичну діяльність для вирішення криміналістичних завдань, враховуючи ефективність і результативність застосування таких криміналістичних інновацій.

Висновки. У сучасній криміналістичній доктрині криміналістика та судово-слідча практика накопичили, систематизували й узагальнили досить об'ємний емпіричний матеріал, який є відправним для створення окремої криміналістичної теорії інновацій, актуальність побудови якої не викликає жодних сумнівів. Положення теорії криміналістичних інновацій утворюють насамперед систему знань, яка характеризує предметно-практичну й інформаційно-пізнавальну сторону судово-слідчої діяльності. Окрема теорія криміналістичної інноватики, як і криміналістика загалом, має теоретико-прикладний характер, оскільки є науковою основою для розроблення і застосування інноваційних криміналістичних засобів кримінального провадження, оптимізації правозастосовної діяльності.

Враховуючи викладене, можна стверджувати, що сьогодні у криміналістиці створено наукові передумови до розроблення та формування криміналістичної інноватики і такі дослідження в сучасних умовах

<sup>24</sup> Р. Белкин, *Курс криминалистики*, т. 2: *Частные криминалистические теории* (Юристь 1997) 22.

<sup>25</sup> Shevchuk (n 5) 170–83.

являють собою новий доктринальний напрям розвитку криміналістики, що потребує подальших наукових розробок. Ці питання стоять на порядку денному, становлять основу подальших наукових пошуків вчених-криміналістів. Тому на сучасному етапі розвитку криміналістики досить актуальною й важливою є проблема розроблення окремої криміналістичної теорії – криміналістичної інноватики. Подальші ж дослідження цієї наукової концепції та її остаточне формування сприятимуть збагаченню теорії криміналістики, забезпечать передумови для появи інноваційних підходів до вирішення важливих проблем загальної теорії криміналістики, криміналістичної техніки, тактики й методики, спрямованих на оптимізацію слідчої, судової та експертної діяльності.

## REFERENCES

### Bibliography

#### *Authored books*

1. Belkin R, *Kurs kriminalistiki* (3rd edn, Zakon i pravo 2001) (in Russian).
2. Belkin R, *Kurs kriminalistiki, t 2: Chastnye kriminalisticheskie teorii* (Jurist 1997) (in Russian).
3. Ierusalimov I, *Zabezpechennia vykorystannia naukovo-tekhnichnykh dosiahnen u slidchii diialnosti* (Kyiv: naukovyi svit 2000) (in Ukrainian).
4. Kohutych I, *Kryminalistychni znannia, yikh sutnist i potreba rozshyrennia mezh vykorystannia* (Triada plus 2008) (in Ukrainian).
5. Kopnin P, *Dialektika kak logika i teoriya poznaniya* (Nauka 1973) 260 (in Russian).
6. Zhuravel V, *Zahalna teoriia kryminalistyky: geneza ta suchasni stan* (Pravo 2021) (in Ukrainian).

#### *Edited books*

7. Shepitko V, Zhuravel V (red), *Innovatsiini zasady tekhniko-kryminalistychnoho zabezpechennia diialnosti orhaniv kryminalnoi yustytzii* (Apostil 2017) (in Ukrainian).
8. Shevchuk V, *Kryminalistyka: tradytzii, novatsii, perspektyvy: dobirka naukovykh prats* (Chmutova N uporiad, Pravo 2020) (in Ukrainian).

#### *Journal articles*

9. Shevchuk V, 'Methodological problems of the conceptual framework development for innovation studies in forensic science' [2020] 27 (2) Journal of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine 170–83 (in English).
10. Bernaz P, 'Innovatsii – osnova kryminalistychnoho zabezpechennia diialnosti z rozsliduvannia zlochyniv' (2015) 4 Pivdenoukrainskyi pravnychi chasopys 49–53 (in Ukrainian).
11. Dolzhenko N, Tarjanik D, 'Innovacii v kriminalisticheskom obespechenii raskrytija i rassledovaniya prestuplenij: nekotorye problemy vnedrenija i puti ih reshenija' (2017) 5–1 Nauchnyj al'manah 272–7 (in Russian).
12. Kohutych I, 'Tendentsii prystosuvannia kryminalistychnykh znan u zdiisnenni sudochynstva' (2013) 57 Visnyk Lvivskoho universytetu. Serii yurydychna 338 (in Ukrainian).

13. Kovtunenکو K, 'Rol uchasnykiv innovatsiinoi diialnosti v protsesi vykorystannia innovatsiinykh rozrobok. Ekonomika kharchovoi promyslovosti' [2013] 2 (18) Naukovyi zhurnal 63–6 (in Ukrainian).
14. Nechaeva N, 'Innovatsii v kriminalistike' [2013] 2 (32) Leningradskij juridicheskij zhurnal 158 (in Russian).
15. Shepitko V, 'Kryminalistyka yak systema naukovykh znan v umovakh hlobalnykh zahroz i transformatsii zlochynnosti' (2018) 18 Teoriia ta praktyka sudovoi ekspertyzy i kryminalistyky 4–9 (in Ukrainian).
16. Shepitko V, Avdieieva H, 'Problemy zastosuvannia nauково-tekhnichnykh zasobiv ta innovatsiinykh produktiv u diialnosti orhaniv pravoporiadku' [2019] (20) 2 Teoriia ta praktyka sudovoi ekspertyzy i kryminalistyky 11–24 (in Ukrainian).
17. Shepitko V, Zhuravel V, Avdieieva H, 'Innovatsii v kryminalistytsi ta yikh vprovadzhenntia v diialnist orhaniv dosudovoho slidstva' (2011) 21 Pytannia borotby zi zlochynnistiu 44–5 (in Ukrainian).
18. Shevchuk V, 'Innovatsiini zasady kryminalistychnoho zabezpechennia pravozastosovnoi diialnosti: problemy formuvannia kontseptsii' (2021) 23 Teoriia ta praktyka sudovoi ekspertyzy i kryminalistyky 7–23 (in Ukrainian).
19. Shevchuk V, 'Kryminalistychna innovatyka: poniattia, funktsii, zavdannia ta perspektyvy doslidzhen' [2020] 22 (2) Teoriia ta praktyka sudovoi ekspertyzy i kryminalistyky 20–40 (in Ukrainian).
20. Sokol V, 'Naukovedcheskie problemy kriminalistiki' [2008] 1 (19) Obshchestvo i pravo 218–20 (in Russian).
21. Volobuiev A, 'Kryminalistyka v umovakh reformuvannia kryminalnoho sudochynstva' (2018) 3 Pravovyi chasopys Donbasu 153–7 (in Ukrainian).
22. Volynskij A, 'Innovatsionnaja sushhnost' kriminalisticheskogo obespechenija rassledovaniya prestuplenii' [2011] 3 (39) Vestnik kriminalistiki 26–9 (in Russian).
23. Yusupov V, 'Suchasni napriamy rozvytku kryminalistyky v Ukraini' (2018) 3 Pidpriemnytstvo, gospodarstvo i pravo 163–4 (in Ukrainian).
24. Zhizhina M, 'Innovatsionnyj put' razvitija kriminalistiki na sovremennom jetape' [2012] 1 (41) Vestnik kriminalistiki 18–24 (in Russian).
25. Zhuravel V, 'Naukovyi poshuk u kryminalistytsi: zasoby ta shliakhy zdiisnennia' [2002] 2 (29) Visnyk Akademii pravovykh nauk Ukrainy 166–73 (in Ukrainian).
26. Zhuravel V, 'Okremi vchennia v strukturi zahalnoi teorii kryminalistyky' (2018) 18 Teoriia ta praktyka sudovoi ekspertyzy i kryminalistyky 9–21 (in Ukrainian).

*Conference papers*

27. Konovalova V, 'Novi tendentsii rozvytku kryminalistyky' v *Kryminalistyka y sudebnaia ekspertyza: nauka, obuchenye, praktyka: materialy nauково-praktychnoi konferentsii Mizhnarodnogo konhresu kryminalistiv, t 1* (Iurydychna lit-ra 2018) 55–64 (in Ukrainian).
28. Shepitko V, 'Innovatsii v kryminalistytsi yak viddzerkalennia rozvytku nauky' v *Innovatsiini metody ta tsyfrovi tekhnologii v kryminalistytsi, sudovii ekspertyzi ta yurydychnii praktytsi: materialy mizhnar. "kruhloho stolu"* (2019) 147–50 (in Ukrainian).
29. Shepitko V, 'Problemy optymizatsii nauково-tekhnichnoho zabezpechennia slidchoi diialnosti v umovakh zmahalnoho kryminalnoho provadzhenntia' v *Materialy nauковоi konferentsii za rezultatamy roboty fakhivtsiv NDI vyvchennia problem zlochynnosti im. akad. V. V. Stashysa za fundamentalnymy temamy u 2018 r.* (Pravo 2019) 144 (in Ukrainian).
30. Shevchuk V, 'Innovatsiini napriamky rozvytku kryminalistyky' v *Innovatsiini metody ta tsyfrovi tekhnologii v kryminalistytsi, sudovii ekspertyzi ta yurydychnii praktytsi: materialy mizhnar. "kruhloho stolu"* (Pravo 2019) 142–7 (in Ukrainian).



31. Zhizhina M, 'Innovacii v kriminalistike i sudebnoj jekspertize' Sudebnaja jekspertiza: rossijskij i mezhdunarodnyj opyt: sb. Mezhd. nauch.-prakt. konf. (Izd-vo VA MVD Rossii 2012) 22–7 (in Russian).

Viktor Shevchuk

## CRIMINALISTIC INNOVATICS AS A DOCTRINAL DIRECTION IN CRIMINALISTICS

**ABSTRACT.** In the criminalistic doctrine and practice of combating crime, the problems of creating, introducing and applying innovations in the practical activities of criminal justice bodies have always been and remain the most important tasks of criminalistics science. Theory and practice indicates that in the realities of criminalistics, there should currently be a system of scientific provisions, combined into a criminalistic theory, ensuring the transition from the system of scientific knowledge and their introduction into practice in order to optimize the process of implementing criminalistic recommendations. This theory is proposed to be called “criminalistics innovatics”. Therefore, in modern conditions, there is a need to develop criminalistic innovation as a private forensic theory and a new doctrinal direction in criminalistics science.

The purpose of the article is to study the theoretical and methodological foundations of criminalistic innovation as a new doctrinal direction in criminalistic science, define the concept of this criminalistic category, functions, tasks, highlight the most promising areas for further research and effectively implement the provisions of this scientific concept in the practice of law enforcement.

Research deserves special attention today on criminalistic innovation on the basis of general theoretical approaches that provide explanations and substantiation of such fundamental principles of any particular scientific theory, such as its genesis, essence, fact, hypothesis and theoretical construction.

Analyzing the current state of scientific developments of the indicated problems, it follows that the process of building criminalistic innovations as we are working on a criminalistic theory cannot yet be considered complete due to the significant number of uncoordinated, undeveloped and controversial issues. In modern conditions, the concept of criminalistic innovation has not yet reached the level of private criminalistic theory and is still in the stage of formation.

It is substantiated that in criminalistic science, scientific prerequisites for the development and formation of criminalistic innovation have been created, and such research in modern conditions is a promising innovative direction in the development of criminalistic science, requires further scientific research.

Criminalistic innovation should be viewed as a scientific direction, as well as a specific activity of entities authorized by law. Criminalistic innovation as a scientific concept has a pronounced synthetic character, and its creation is the result of the operation of the law of integration and differentiation of knowledge in criminalistic science. The practical application of forensic innovations is carried out by special subjects, ensures the qualifications, efficiency and effectiveness of the use of innovative tools developed and introduced into practice. At the same time, the subjects of criminalistic innovation in the

Віктор Шевчук

appropriate forms and forms of its application are the investigator, expert, prosecutor, judge, and employees of operational units.

The methodological basis for the development and implementation of criminalistic innovations in law enforcement is the activity, system-structural and technological approaches, the use of which is promising for the formation of criminalistic innovation. An integrated approach to the development and formation of criminalistic innovation is the methodological foundation for further research on this issue.

KEYWORDS: criminalistic doctrine; innovations in criminalistics; criminalistic innovation; innovative directions in the development of criminalistics.



## Олена Самоїленко

докторка юридичних наук, доцентка,  
професорка кафедри криміналістики  
Національного університету  
“Одеська юридична академія”  
(Одеса, Україна)  
ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-8925-4116>  
samoilenko\_elena@ukr.net

DOI: 10.33498/opus-2021-08-131

УДК 343.3

### ПРОТИДІЯ КРИМІНАЛЬНИМ ПРАВОПОРУШЕННЯМ, УЧИНЕНИМ У КІБЕРПРОСТОРІ, ЯК НОВИЙ НАПРЯМ КРИМІНАЛІСТИКИ

АНОТАЦІЯ. Діяльність із розслідування кримінальних правопорушень потребує реалізації широкого кола завдань правоохоронних органів, серед яких одним з основних завдань визнається протидія кримінальним правопорушенням. Сьогодні середовищем вчинення більшості останніх є кіберпростір. Телекомунікаційна мережа, комп'ютерна інформація та інші елементи такого середовища будуть предметом, знаряддям та/або засобом широкого кола злочинних посягань – від сфери національної безпеки до відносин власності. Десятиліттями в криміналістиці приділялася увага проблемам розслідування лише тих діянь, які докладно описані як кіберзлочини в Конвенції про кіберзлочинність, що, звісно, не відповідало умовам часу.

Метою статті є дослідження протидії кримінальним правопорушенням, учиненим у кіберпросторі, як нового напрямку криміналістичної науки.

У статті визначені й описані складнощі, що виникають на шляху успішності теоретичних розробок, і перспективи дослідження окремих структурних одиниць визначеного наукового напрямку.

Встановлено, що структурно науковий пошук учених у цьому напрямі можна активізувати для вирішення двох груп завдань: 1) формування концептуальних засад протидії таким правопорушенням; 2) визначення структурних одиниць вказаного напрямку, зокрема напрямів формування методик розслідування кримінальних правопорушень, учинених у кіберпросторі; відповідно, розроблення останніх.

У результаті аналізу криміналістичної діяльності з протидії злочинності та на підставі наявних розробок у галузі філософії, кібернетики та телекомунікаційних технологій конкретизовані вихідні загальнотеоретичні положення у досліджуваному науковому напрямі криміналістики. По-перше, виокремлено два рівня злочинної діяльності у кіберпросторі, зокрема: 1) сукупність одиничних злочинів, що мають взаємозв'язок за розвитком; 2) злочинні технології. По-друге, криміналістичну класифікацію цієї множини правопорушень визнано підґрунтям розроблення комплексної методики (теоретико-методичних засад) розслідування кримінальних правопорушень, учинених у кіберпросторі. По-третє, обґрунтовано, що полімотивованість злочинної діяльності у кіберпросторі є принциповим підходом при розв'я-

© Олена Самоїленко, 2021

зання питань оптимізації протидії відповідній категорії правопорушень. По-четверте, спільний аналітичний підхід до процесу протидії кібрзлочинам уповноважених на це суб'єктів і ситуаційну обумовленість визнано ключовими аспектами побудови та реалізації тактичних операцій при розслідуванні кримінальних правопорушень, учинених у кіберпросторі.

Ключові слова: кіберпростір; кримінальне правопорушення; напрям; протидія; розслідування; технологія.

В умовах сучасного інформаційного суспільства кримінальне правопорушення є динамічним соціальним явищем. Зв'язки між складовими його структури відбуваються в умовах об'єктивної реальності – середовища, яким сьогодні для вчинення більшості різноманітних злочинів стає кіберпростір – телекомунікаційна мережа, комп'ютерна інформація та інші елементи такого середовища слугують предметом, знаряддям та/або засобом широкого кола злочинних посягань – від сфери національної безпеки до відносин власності.

У цій галузі криміналістики увага здебільшого приділялася проблемам розслідування кіберзлочинів (П. Біленчук, А. Білоусов, В. Бутузов, А. Волобуєв, В. Гавловський, В. Голубєв, М. Гуцалюк, М. Карчевський, О. Мотлях, І. Осика, Л. Паламарчук, Д. Пашнєв, А. Реуцький, М. Салтевський, С. Самойлов, Є. Скулиш, К. Тітуніна, В. Хахановський та багато інших науковців). Утім, враховуючи сучасну правову регламентацію, діяльність із розслідування кримінальних правопорушень потребує реалізації широкого кола завдань правоохоронних органів. Відповідно до ч. 1 ст. 2 Закону України “Про Національну поліцію” до кола основних завдань відноситься, зокрема, протидія злочинності<sup>1</sup>. Соціопсихологічний підхід до аналітики дії та протидії свідчить про те, що реальна протидія суб'єктів може розгортатися лише в площині діяльності при наявності конфліктів інтересів цих суб'єктів<sup>2</sup>. Тож основою протидії є конфлікт інтересів, що зазвичай є нормою у кримінально-процесуальних відносинах, адже останні виникають у зв'язку з пошуком і залученням до кримінальної відповідальності конкретної особи та припускають настання відносно неї покарання. Так, працівник оперативного підрозділу має своїм безпосереднім завданням пошук і фіксацію фактичних даних про кримінальні правопорушення у кіберпросторі; слідчий – здійснення досудового розслідування таких правопорушень, під час якого прагне встановити приховувані у цифровому середовищі факти й обставини та подолати опір із боку незацікавлених в успішному розслідуванні справи осіб; злочинець-користувач – уникнути кримінальної відповідальності або покарання, виконуючи для цього різні дії. Наявність протилежних

<sup>1</sup> Про Національну поліцію України: Закон України від 2 липня 2015 р. № 580-VIII <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19>> (дата звернення: 26.08.2021).

<sup>2</sup> Л Герасіна, М Требін, В Воднік та інші, *Конфліктологія: навчальний посібник* (Право 2012) 9.

цілей працівника оперативного підрозділу та слідчого зі злочинцем-користувачем і обумовлює конфліктну ситуацію, у якій переважно відбувається виявлення та розслідування злочинної діяльності, пов'язаної із кіберпростором.

Метою дослідження є вивчення протидії кримінальним правопорушенням, учиненим у кіберпросторі, як нового напрямку криміналістичної науки.

Напрямок у загальному значенні тлумачиться як 'лінія руху або лінія розміщення когось, чого-небудь; шлях діяльності, розвитку когось, чого-небудь; спрямованість якоїсь дії, явища; спрямованість думок, інтересів'<sup>3</sup>. Сучасна тенденція в розвитку нових напрямів криміналістики зумовлюється ускладненням тих форм діяльності, що є об'єктом дослідження криміналістичної науки<sup>4</sup>. Діяльність із протидії злочинності в умовах сьогодення потребує використання більш широкого кола джерел доказової інформації – це різноманітні носії цифрової інформації: моноблоки, мобільні пристрої (мобільні телефони, планшетні комп'ютери), цифрові камери, роутери, маршрутизатори, комп'ютерні мережі, глобальна мережа Інтернет, звуко- та відеозаписи тощо. При цьому електронні пристрої можуть розміщуватися або на місці проведення розслідування, або бути територіально дуже віддалені, що пояснюється інтенсивним розвитком децентралізованої технології обміну й зберігання інформації, технологіями анонімізації доступу до ресурсів мережі Інтернет. Це має своїм наслідком, з одного боку, необхідність вивчення комплексу злочинів якісно нового рівня організації злочинної діяльності, а з другого – розроблення та використання сучасних засобів і форм роботи з інформацією. Вказані завдання можливо реалізувати в результаті всебічного використання досягнень сучасної науки і техніки. Відзначимо, що В. Шепітько обґрунтовано диференціює завдання криміналістики на два основних рівні: 1) завдання, спрямовані на вдосконалення теорії криміналістики; 2) завдання, спрямовані на вдосконалення правозастосовної практики<sup>5</sup>. З огляду на викладене вважаємо, що дослідження протидії кримінальним правопорушенням, учиненим у кіберпросторі, спрямовуватиметься на: 1) формування концептуальних засад протидії таким правопорушенням; 2) визначення структурних одиниць вказаного напрямку, зокрема напрямів формування методик розслідування кримінальних правопорушень, учинених у кіберпросторі; відповідно, розроблення останніх.

Аналіз наукових праць із досліджуваної проблематики свідчить про відсутність лаконічної пропорції між теоретичним і прикладним рівнями

<sup>3</sup> Великий тлумачний словник сучасної української мови (Бусел Т уклад і голов ред, Перун 2002) 576.

<sup>4</sup> В Тіщенко, 'Технологічний підхід як новаційний напрям у розвитку криміналістичної науки' в Тіщенко В, *Вибрані праці* (Гельветика 2017) 68.

<sup>5</sup> В Шепітько, 'Криміналістика в системі юридических наук и ее роль в глобальном мире' в *Криміналістика та судова експертиза: наука, навчання, практика: збірник наукових праць, т 1* (2014) 150.

розробок питань протидії кримінальним правопорушенням, учиненими у кіберпросторі. Десятиліттями криміналісти розробляли розрізнені методики розслідування та засоби протидії окремих видів кіберзлочинів у розумінні Конвенції про кіберзлочинність<sup>6</sup>, зокрема як діянням, об'єктом злочину яких є комп'ютерні дані або системи, або за яких використання комп'ютерних або інформаційних систем є невід'ємною складовою способу вчинення злочину (зокрема, передбачені статтями 176, 185, 190, 200, 229, 231, 232, 300, 301, 361–363<sup>1</sup> Кримінального кодексу України (далі – КК України)<sup>7</sup>). Це пояснюється тим, що тривалий час центральне місце в Україні в механізмі правового регулювання боротьби з кримінальними правопорушеннями, учиненими в кіберпросторі, займали норми вказаної Конвенції, окремі положення якої вже не відповідають умовам часу. Через регламентацію на національному законодавчому рівні альтернативних їй складів кримінальних правопорушень і розширення у середньостроковій перспективі безпекових гарантій та спроможностей України лише протягом останніх п'яти років простежується тенденція вивчити та розкрити закономірності діяльності з протидії злочинності у кіберпросторі. Концептуальним у криміналістичній науці стає визнання окремими криміналістами кіберпростору середовищем злочинної діяльності й одночасно об'єктом криміналістичних досліджень<sup>8</sup>.

По суті кіберпростір можна розглядати у двох значеннях: а) середовище, окремі елементи (телекомунікаційна мережа, комп'ютерна інформація, інформаційні технології тощо) якого можуть використовуватись як знаряддя злочину (властиво безпосередньо кіберзлочинам – конвенційним кримінальним правопорушенням); б) специфічне середовище для слідоутворення, наприклад, щодо злочинів проти основ національної безпеки України (статті 109–114 КК України), у сфері охорони державної таємниці (статті 328, 330); проти виборчих прав і свобод (ст. 157, 158, 159, 159<sup>1</sup> КК України); проти власності (ст. 185, 189, 191); у сфері господарської діяльності (статті 206, 209, 231, 232 КК України); пов'язаних із тероризмом (статті 258, 258<sup>2</sup>, 258<sup>3</sup>, 258<sup>5</sup> КК України); у сфері незаконного обігу наркотичних засобів (статті 307, 311 КК України); придбання чи

<sup>6</sup> Конвенція про кіберзлочинність від 11 листопада 2001 р. <[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_575#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_575#Text)> (дата звернення: 14.07.2021).

<sup>7</sup> Кримінальний кодекс України: Закон України від 5 квітня 2001 р. № 2341-III <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>> (дата звернення: 14.07.2021).

<sup>8</sup> В Мещеряков, *Преступления в сфере компьютерной информации: основы теории и практики расследования* (Воронеж гос ун-т, 2002) 407; 'Crime scene cyberspace. Globe' (2012. No. 3). Sept. <[https://www.ethz.ch/content/dam/ethz/special-interest/infk/inst-infsec/information-security-group-dam/documents/news2012/ETHglobe\\_ZISC\\_SEP2012.pdf](https://www.ethz.ch/content/dam/ethz/special-interest/infk/inst-infsec/information-security-group-dam/documents/news2012/ETHglobe_ZISC_SEP2012.pdf)> (accessed: 26.08.2021); В Дингу, 'Місце кіберпростору в системі обстановки злочину' [2016] 2 (3) Науковий вісник Херсонського державного університету 72–5; О Стрільців, О Тарасенко, І Курилін та інші, *Розслідування злочинів, пов'язаних з незаконним розповсюдженням у мережі Інтернет недійсного контенту провайдерами програмних послуг та Інтернет-провайдерами: методолічні рекомендації* (2017) 44; О Самойленко, 'Природа кіберпростору як об'єкта криміналістичного дослідження' [2018] 63 (1) Криміналістика і судова експертиза 174–84.

збут зброї, бойових припасів або вибухових речовин, аналогічних дій і використання спеціальних технічних засобів отримання інформації (статті 263, 359 КК України) тощо.

Звичайно, вказані групи кримінальних правопорушень характеризуються різноманітністю їх кримінально-правових ознак, однак використання інформаційно-комунікаційних технологій (кібертехнологій), що забезпечує інтерактивну взаємодію способів підготовки, вчинення та приховування злочинів, а також досягнення кінцевої злочинної мети, зумовлює ступінь складності останніх, особливу концентрацію та організацію зусиль правоохоронних органів щодо протидії кримінальним правопорушенням, учиненим у кіберпросторі. Сукупність органічно пов'язаних явищ і процесів свідчить про можливість сформулювати теоретичну побудову щодо протидії вказаній категорії правопорушень.

Р. Белкін доводив, що у межах окремих теоретичних положень пізнання може дійти до знання окремих закономірностей предмета дослідження; об'єктивний же зв'язок цих закономірностей, тобто знання закономірностей більш поглибленої сутності, – це вже рівень окремої криміналістичної теорії<sup>9</sup>. Спираючись на висновки і положення, обґрунтовані сучасними розробками в галузі філософії, кібернетики та телекомунікаційних технологій, а також у результаті аналізу криміналістичної діяльності з протидії злочинності можна представити такі методологічні положення стосовно досліджуваного напрямку криміналістики<sup>10</sup>.

По-перше, використання системно-структурного методу для аналізу злочинної діяльності забезпечує виокремлення двох її рівнів у кіберпросторі: 1) сукупність одиничних злочинів, що мають взаємозв'язок за розвитком (способи їх вчинення мають тенденцію до вдосконалення; кіберпростір слугує середовищем, яке містить сліди взаємопов'язаного за розвитком комплексу злочинів); 2) комплекс технологічно взаємопов'язаних злочинів, в якому злочини, передбачені розділом XVI КК України, слугують обов'язковою умовою досягнення злочинного результату (злочинні технології).

По-друге, предмет доказування у наведених вище комплексах злочинів є значно ширшим, що, зі свого боку, зумовлює розроблення комплексної методики (теоретико-методичних засад) розслідування кримінальних правопорушень, учинених у кіберпросторі. Підґрунтям для її розроблення є криміналістична класифікація досліджуваних злочинів, адже розмежування усіх термінологічних конструкцій у межах наук кримінально-правового циклу здійснюється із застосуванням методу класифікації. Функціональною спрямованістю криміналістичної

<sup>9</sup> Р. Белкін, *Курс криміналістики: учебник* (3-е изд, доп, Закон и право 2001) 285.

<sup>10</sup> О. Самойленко, *Основи методики розслідування злочинів, вчинених у кіберпросторі* (Волобуєв А ред, ТЕС 2020).

класифікації таких кримінальних правопорушень буде визначення їхніх взаємозв'язків, уникнення повторів однакових правопорушень у межах кваліфікаційних груп, а також розроблення і конкретизація різних видів (рівнів) методик їх розслідування.

По-третє, полімотивованість злочинної діяльності у кіберпросторі є принциповим підходом при розв'язанні питань оптимізації протидії вказаної категорії правопорушень. Використання кіберпростору забезпечує досягнення злочинної мети, в кожному конкретному випадку злочину. Досягнення мети злочину означає, що спонукання діяння мотивом закінчилося і певна потреба задовольнилася<sup>11</sup>. Мета досягається певним мотивом, на думку А. Савченко, у цьому саме й полягає їхній зв'язок. Мотив злочину – це ті внутрішні спонукання, якими керувався винний, вчиняючи злочин. Основний мотив при вчиненні комплексу злочинів у кіберпросторі по суті виконує роль вектору всієї злочинної діяльності особи в середовищі кіберпростору, проходить крізь причинний зв'язок між злочинними діяннями та кінцевим наслідком, дає змогу встановити взаємозв'язки між злочинами злочинної сукупності у кіберпросторі. Під час її розслідування перед слідчим постає завдання – встановити всю множину кримінальних правопорушень, учинюваних особою в середовищі кіберпростору. Додатковий же мотив має системоутворююче значення щодо певної злочинної технології, забезпечуючи досягнення кінцевої злочинної мети, відповідно, зумовлює певний комплекс злочинів у технології злочинної діяльності, склад організованої групи, особливості обрання певного предмета посягання. Отже, з позицій технологічного та комплексного характеру злочинної діяльності у кіберпросторі мотив є категорією, що має особливе криміналістичне значення.

Так, мотив ми можемо використовувати для цілей класифікації правопорушень у кіберпросторі. Мотив має виражене соціально-психологічне значення, від чого походить безліч класифікацій мотивів у психології чи юридичних науках<sup>12</sup>. Кіберпростір як середовище вчинення злочину також характеризується соціальними чинниками через можливість задовольняти потреби конкретної людини у певній сфері суспільних відносин. Беручи до уваги традиційні сфери суспільного життя суб'єктів кіберпростору, класифікуємо мотиви вчинення злочинів на такі групи: 1) корисливі мотиви, пов'язані з фінансово-економічною сферою відносин суб'єктів у кіберпросторі; 2) соціально-економічні мотиви, пов'язані з соціальною сферою відносин суб'єктів у кіберпросторі; 3) політичні мотиви, пов'язані з державно-політичною сферою відносин суб'єктів у кіберпросторі; 4) ідейні мотиви, пов'язані зі світоглядною сферою жит-

<sup>11</sup> А Савченко, *Мотив і мотивація злочину* (Атіка 2002) 22.

<sup>12</sup> Б Волков, *Проблема воли и уголовная ответственность* (Изд-во Казан ун-та 1965); М Бажанов, *Уголовное право Украины. Общая часть* (Пороги 1992).



тя суб'єктів відносин у кіберпросторі. Відповідно, класифікуються й кримінальні правопорушення, учинені в кіберпросторі, на чотири групи: 1) злочини, вчинені з корисливих мотивів, що пов'язані з фінансово-економічною сферою відносин у кіберпросторі; 2) злочини, вчинені з соціально-економічних мотивів, що пов'язані з соціальною сферою відносин суб'єктів у кіберпросторі; 3) злочини, вчинені з політичних мотивів, пов'язані з державно-політичною сферою відносин суб'єктів у кіберпросторі; 4) злочини, вчинені з ідейних мотивів, пов'язані зі світоглядною сферою життя суб'єктів відносин у кіберпросторі.

Технологія злочинної діяльності (що пов'язана з додатковим мотивом) використовується для виділення підгруп злочинів всередині основних класифікаційних груп. Це створює теоретичне підґрунтя для визначення у подальшому структурних одиниць певного наукового напрямку, адже компоненти будь-якої структури не існують ізольовано один від одного, певним чином мають бути впорядковані. За допомогою паралельного застосування методу емпіричного узагальнення можна відзначити перспективність розроблення окремих проблематик, наприклад, інтенсивне впровадження в Україні технологій електронного урядування поставило на порядок денний завдання щодо протидії службовим злочинам, вчиненим у кіберпросторі, розроблення методики розслідування кіберзлочинів, учинених у складі організованих груп і злочинних організацій.

По-четверте, ключовим аспектом побудови та реалізації тактичних операцій при розслідуванні кримінальних правопорушень, учинених у кіберпросторі, є не тільки їхня ситуаційна обумовленість, а й спільний аналітичний підхід до процесу протидії кіберзлочинам уповноважених на це суб'єктів. Цей процес розпочинається у момент викриття правопорушення та активно здійснюється під час розслідування і судового розгляду. Тому в наукових дослідженнях визначеного напрямку слід враховувати роль оперативних підрозділів різних відомств, форми та засоби організації взаємодії слідчого із ними (під час оцінки матеріалів первинної перевірки інформації, реалізації ним методичної функції в момент викриття злочину та слідчої діяльності), а також специфіку поєднання слідчих (розшукових) і негласних слідчих (розшукових) дій у процесі формування тактичних операцій.

Як справедливо наголошує В. Шевчук, саме тактичні операції активізують та організують процеси взаємодії правоохоронних органів, слугують засобом реалізації методів розслідування, вирішення окремих тактичних завдань<sup>13</sup>. Враховуючи зміст вирішуваних слідчим спільно з оперативним підрозділом тактичних завдань щодо розслідування кримінальних правопорушень, учинених у кіберпросторі, вважаємо за потрібне побудову та реалізацію таких тактичних операцій, як “Персо-

<sup>13</sup> В Шевчук, *Криміналістика: традиції, новації, перспективи: добірка наукових праць* (Право 2020) 150.

налізація відомостей про особу/осіб злочинця/злочинців”, “Встановлення кінцевого мотиву злочинної діяльності в кіберпросторі”, “Встановлення та подолання засобів конспірації, які використовують учасники мережевої злочинної групи”, “Встановлення технології злочинної діяльності з використанням кіберпростору”. Їхня внутрішня структура також визначатиметься аналітичним підходом у питанні поєднання слідчих і негласних слідчих (розшукових) дій, що проявлятиметься через спільне розв’язання суб’єктами протидії кіберзлочинам комплексу стандартних завдань з урахуванням практичних аспектів оперативно-розшукової та слідчої діяльності.

Зазначені загальнотеоретичні положення слід вважати вихідними для досліджуваного наукового напрямку, такими, що дають змогу здійснювати подальші криміналістичні напрацювання засобів, прийомів і методів протидії кримінальним правопорушенням, учиненим у кіберпросторі.

На шляху успішності розроблення вказаного напрямку існують і певні труднощі, пов’язані з недосконалістю правової та, відповідно, емпіричної баз. Широке коло питань в Україні досі вимагає детальної правової регламентації.

По-перше, щодо цивільного обігу віртуальних активів (криптовалют). Відповідно до Закону України “Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового ураження” віртуальним активом є цифрове вираження вартості, яким можна торгувати у цифровому форматі або переказувати, та яке може використовуватися для платіжних або інвестиційних цілей<sup>14</sup>. Для того щоб об’єкт вважався віртуальним активом, він має відповідати трьом критеріям: 1) наявність вартості; 2) можливість до обігу в цифровому форматі; 3) можливість до його обміну на інші об’єкти цивільного права. Перевага злочинців при злочинних посяганнях, пов’язаних із обігом криптовалюти, зумовлена технологією *DLT* (системою розподіленого реєстру, блокчейн), її нейтральністю щодо власника, а також абсолютною законодавчою неврегульованістю діяльності осіб на віртуальних криптовалютних біржах (ринках збуту криптовалюти).

По-друге, щодо використання слідчим міждержавних контактних пунктів 24/7, електронних системи Інтерполу I-24/7 або захищеного каналу зв’язку Європолу “*SIENA*”. Декларуючи цей аспект взаємодії слідчого з оперативними підрозділами в окремих відомчих актах, ні держава, ні наукова спільнота не прописують механізми ефективного й оператив-

<sup>14</sup> Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового ураження: Закон України від 6 грудня 2019 р. № 361-IX <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/361-20#Text>> (дата звернення: 26.08.2021).

ного застосування можливостей міжнародних поліцейських організацій із метою протидії злочинам у кіберпросторі.

По-третє, щодо впровадження у практику правоохоронних органів інформаційно-аналітичних комплексів. Згідно із нещодавно схваленою Кабінетом Міністрів України Концепцією розвитку штучного інтелекту в Україні штучний інтелект – це організована сукупність інформаційних технологій, із застосуванням якої можливо виконувати складні комплексні завдання за допомогою використання системи наукових методів досліджень і алгоритмів обробки інформації, отриманої або самостійно створеної під час роботи, а також створювати та використовувати власні бази знань, моделі прийняття рішень, алгоритми роботи з інформацією та визначати способи досягнення поставлених завдань<sup>15</sup>. Серед напрямів впровадження технологій штучного інтелекту в сфері кібербезпеки значиться розроблення та впровадження у практику правоохоронних органів інноваційних систем кібербезпеки, які широко застосовують технології штучного інтелекту для автоматичного аналізу та класифікації загроз і автоматичного вибору стратегії їх стримування і запобігання. Сьогодні активно впроваджується у практику роботи Національної поліції відеоаналітичні платформи й інтелектуальні системи кримінального аналізу. Однак досить складним питанням для науковців залишається збір практичного матеріалу з таких джерел інформації. Законодавчо закріплена можливість їх використання суттєво вплинула б на якість криміналістичних рекомендацій, апробацію результатів прикладних наукових досліджень за напрямом протидії кримінальним правопорушенням, учиненим у кіберпросторі.

Висновки. З урахуванням наведеного вище можна констатувати перспективність дослідження у криміналістичній науці проблематики протидії кримінальним правопорушенням, учиненим у кіберпросторі. Структурно науковий пошук учених у цьому напрямі можна активізувати для вирішення двох груп завдань: 1) формування концептуальних засад протидії таким правопорушенням; 2) визначення структурних одиниць вказаного напрямку, зокрема напрямів формування методик розслідування кримінальних правопорушень, учинених у кіберпросторі; відповідно, розроблення останніх. Незважаючи на наявність окремих складнощів на шляху теоретичних розробок вказаного напрямку, їхнє здійснення вже суттєво збагатило науку, а в перспективі забезпечить вирішення важливих проблем криміналістичної тактики та методики, загалом підвищить ефективність правозастосовної практики правоохоронних органів.

<sup>15</sup> Про схвалення Концепції розвитку штучного інтелекту в Україні: Розпорядження Кабінета міністрів України від 2 грудня 2020 р. № 1556-р <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1556-2020-%D1%80#Text>> (дата звернення: 26.08.2021).

## REFERENCES

### Bibliography

#### *Authored books*

1. Bazhanov M, *Ugolovnoe pravo Ukrainy. Obshhaja chast* (Porogi 1992) (in Russian).
2. Belkin R, *Kurs kriminalistiki: uchebnik* (3-e izd, dop, Zakon i pravo 2001) (in Russian).
3. Cavchenko A, *Motyv i motyvatsiia zlochyntu* (Atika 2002) (in Ukrainian).
4. Meshherjakov V, *Prestuplenija v sfere komp'juternoj informacii: osnovy teorii i praktiki rassledovaniija* (Voronezh gos un-t 2002) (in Russian).
5. Volkov B, *Problema voli i ugolvnaja otvetstvennost* (Izd-vo Kazan un-ta 1965) (in Russian).

#### *Edited books*

6. Herasina L, Trebin M, Vodnik V *ta in, Konfliktolohiia: navchalnyi posibnyk* (Pravo 2012) (in Ukrainian).
7. Samoilenko O, *Osnovy metodyky rozsliduvannia zlochyntiv, vchynenykh u kiberprostoru* (Volobuiev A red, TES 2020) (in Ukrainian).
8. Shepytko V, 'Krymynalystyka v systeme yurydycheskykh nauk y ee rol v hlobalnom myre' v *Krymynalystyka ta sudova ekspertyza: nauka, navchannia, praktyka: zbirnyk naukovykh prats, t 1* (2014) (in Russian).
9. Shevchuk V, *Krymynalystyka: tradytsii, novatsii, perspektyvy: dobirka naukovykh prats* (Pravo 2020) (in Ukrainian).
10. Striltsiv O, Tarasenko O, Kurylin I *ta inshi, Rozsliduvannia zlochyntiv, pov'iazanykh z nezakonnym rozpovsiudzhenniam u merezhi Internet nediinoho kontentu provaideramy prohramnykh posluh ta Internet-provaideramy: metodychni rekomendatsii* (2017) (in Ukrainian).
11. Tishchenko V, 'Tekhnolohichni pidkhid yak novatsiinyi napriam u rozvytku krymynalystychnoi nauky' v Tishchenko V, *Vybrani pratsi* (Helvetyka 2017) (in Ukrainian).
12. *Velykyi tlumachnyi slovnyk suchasnoi ukrainskoi movy* (Busel T uklad i hol red, Perun 2002) (in Ukrainian).

#### *Journal articles*

13. Dyntu V, 'Mistse kiberprostoru v systemi obstanovky zlochyntu' [2016] 2 (3) *Naukovyi visnyk Khersonskoho derzhavnogo universytetu* 72–5 (in Ukrainian).
14. Samoilenko O, 'Pryroda kiberprostoru yak ob'iekta krymynalystychnoho doslidzhennia' [2018] 63 (1) *Krymynalystyka i sudova ekspertyza* 174–84 (in Ukrainian).

#### *Websites*

15. 'Crime scene cyberspace. Globe' (2012. No. 3). Sept. <[https://www.ethz.ch/content/dam/ethz/special-interest/infk/inst-infsec/information-security-group-dam/documents/news2012/ETHglobe\\_ZISC\\_SEP2012.pdf](https://www.ethz.ch/content/dam/ethz/special-interest/infk/inst-infsec/information-security-group-dam/documents/news2012/ETHglobe_ZISC_SEP2012.pdf)> (accessed: 26.08.2021) (in English).

Olena Samoilenko

## A NEW DIRECTION IN FORENSICS – RESISTANCE TO CRIMES THAT ARE COMMITTED IN CYBERSPACE

**ABSTRACT.** Activities on the investigation of criminal offenses today require the implementation of a wide range of tasks of law enforcement agencies. Among these tasks, the main task is considered to be the fight against modern crime. Cyberspace is the setting for most of the various crimes today. These are situations of committing crimes in conditions when the telecommunications network, computer information and other elements of such an environment are the subject or means of criminal encroachments from various types, both in the field of national security and in the field of protection of private property. For decades, forensic science has paid attention to the problems of investigating only those actions that are called crimes in the Council of Europe Convention on Cyber Crime. This does not meet the conditions of the time.

The purpose of the article is to study a new area of forensic science – activities to counter criminal offenses that are committed in cyberspace.

It has been established that the structurally scientific research of scientists in this direction can be activated to solve several groups of tasks: 1) the formation of conceptual foundations of counteraction to such offenses; 2) determination of the structural units of the specified direction, in particular, the directions for the formation of methods for the investigation of criminal offenses that are committed in cyberspace; accordingly, the development of these techniques. As a result of the analysis of forensic activities in combating crime and on the basis of the available developments in the field of philosophy, cybernetics and telecommunication technologies, the initial general theoretical provisions in the investigated scientific direction of forensic science were concretized. First, there are two levels of criminal activity in cyberspace, in particular: 1) a set of isolated crimes, which have a relationship with development; 2) criminal technologies. Thirdly, it is substantiated that the totality of motives for criminal activity in cyberspace is a principled approach when solving the issues of optimizing the counteraction of offenses in cyberspace. Fourth, situational conditioning and a joint analytical approach of all participants in the counteraction are recognized as key aspects of the design and implementation of tactical operations in the investigation of criminal offenses committed in cyberspace.

Empirically identified and described the difficulties that arise on the path to the success of theoretical developments. The prospects for the study of individual structural units of this scientific direction are also concretized.

**KEYWORDS:** cyberspace; criminal offense; direction; counteraction; investigation; technology.

## ВИСНОВКИ ТА РЕКОМЕНДАЦІЇ З АКТУАЛЬНОЇ ТЕМИ

Криміналістика та судова експертиза можуть бути розглянуті з точки зору доктринальних підходів, формування їх методологічних засад, теорій і концепцій. Звернення до доктрини криміналістики та судової експертизи потребує встановлення співвідношення із кримінальною політикою держави та криміналістичною стратегією.

Криміналістика та судова експертиза мають достатньо високий рівень наукових досліджень, сформовану систему наукових знань. У структурі криміналістики та судової експертизи відзначається фактично сформованою їхня загальна теорія і запропоновано цілу низку окремих наукових теорій та вчень. В Україні розвиток криміналістики та судової експертизи передбачає існування університетської та академічної науки, а також її започаткування у межах відомчої підпорядкованості.

У сучасних умовах формування криміналістичних знань залежне від науково-технічного прогресу людського співтовариства. Розвиток криміналістики та судової експертизи, їхні тенденції зумовлені впливом світових інформаційних потоків, інтеграцією знань про можливості протидії злочинності за допомогою науково-технічних досягнень сучасного суспільства. Інформатизація соціального середовища призвела до “технологізації” криміналістики, розроблення і впровадження інформаційних, цифрових, телекомунікаційних та інших технологій.

Сучасний стан розвитку криміналістики характеризується появою нового та перспективного напрямку – цифрової криміналістики (*Digital Forensic, Digital Forensic Science or Digital Criminalistics*), що обумовлено цифровізацією суспільного життя, впровадженням електронних систем і ресурсів у діяльність органів правопорядку та суду (електронні реєстри, електронний суд, автоматизовані робочі місця тощо), а також учиненням злочинів у кіберпросторі.

Цифрова криміналістика є перспективним напрямом у розвитку криміналістичних знань і судово-експертної діяльності. Тому цифрова криміналістика може бути розглянута як стратегічний напрям у розвитку криміналістичної науки. Розвиток цифрової криміналістики відбувається у трьох основних напрямках: 1) формування окремої наукової галузі в криміналістиці; 2) застосування спеціальних знань під час роботи з цифровими доказами; 3) проведення судових експертиз (зокрема, комп’ютерно-технічної експертизи).

Визначено роль цифрових доказів (цифрової інформації або електронних слідів) у сучасній доктрині криміналістики. Цифрові докази вимагають новітніх підходів до їх збирання, зберігання, використання та дослідження під час доказування у кримінальному провадженні.

У кримінальному й інших провадженнях дослідження цифрової інформації відбувається під час проведення судових експертиз (комп'ютерно-технічної експертизи й експертизи телекомунікаційних систем і засобів). Звернено увагу на ефективність експертних досліджень щодо встановлення рівня ймовірності результатів експертизи та проблему помилок у висновках судових експертиз під час дослідження цифрової інформації. У доктрині доказів і доказування простежено місце цифрових доказів та практики запровадження стандартів доказування (ВАЛЕРІЙ ШЕПТЬКО, МИХАЙЛО ШЕПТЬКО “Доктрина криміналістики та судової експертизи: формування, сучасний стан і розвиток в Україні”).

Реформування системи судової експертизи повинно мати комплексний характер і передбачати внесення змін до базового законодавства з питань експертного забезпечення правосуддя та суміжних інститутів і вдосконалення процесуального законодавства. Підґрунтям для реформування судової експертизи в Україні мають стати найкращі практики демократичних держав, результати реального аналізу вітчизняного досвіду становлення і розвитку судової експертизи, а також уже напрацьовані пропозиції з цих питань.

Доктринальні засади судової експертизи об'єднані у три взаємопов'язані концепти – організаційно-правовий, методичний (теоретичний) і науково-методичний, які становлять основу доктрини судової експертизи (ОЛЕКСАНДР КЛЮЄВ, ЕЛЛА СИМАКОВА-ЄФРЕМЯН “Доктринальні підходи до судової експертизи в Україні”).

Головними закономірностями розвитку доктрини криміналістики в Україні є перегляд базових концепцій механізму протидії злочинності, удосконалення системи криміналістики, інтеграція та диференціація змістовного наповнення криміналістичних знань. При цьому слід брати до уваги історико-правові традиції взаємодії між вітчизняними, європейськими і світовими криміналістичними науковими школами, центрами, об'єднаннями та враховувати реальні механізми для безперервного процесу міжнародного обміну криміналістичними знаннями (ВОЛОДИМИР ЮСУПОВ “Історія формування доктрини криміналістики в Україні”).

У структурі загальної теорії криміналістики доцільно виділяти три рівні окремих теорій (учень): 1) криміналістичні теорії (вчення) наукознавчого спрямування, що охоплюють наукознавчі проблеми про об'єкт, предмет, методи, сферу дослідження, систему, природу, понятійний апарат і категорії криміналістики (мову криміналістики), її міжнаукові зв'язки та місце в системі наукових знань, історію розвитку та сучасний стан; 2) криміналістичні теорії (вчення) загальнонаукового рівня, які охоплюють закономірності, що поширюються на весь предмет дослідження, входять до нього загалом; 3) криміналістичні теорії (вчення) окремо на-

укового рівня, які стосуються дослідження закономірностей, що належать до окремих складових предмета криміналістики, розкривають його сутність і специфіку.

Складовою загальної теорії криміналістики, її стрижнем є окремі криміналістичні теорії (вчення), які передують їй або, навпаки, породжуються нею і досліджують лише певне коло закономірностей об'єктивної дійсності з числа тих, які вивчає криміналістика загалом. Система окремих криміналістичних теорій (учень) становить зміст загальної теорії криміналістики. Сформованість загальної теорії відображає сучасний рівень розвитку самої науки криміналістики (Володимир Журавель “Формування та розвиток окремих криміналістичних теорій (учень)”).

Все більший вплив на розвиток й удосконалення вітчизняної криміналістики мають міжнародні договори та практика Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ). Міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, практика ЄСПЛ є складовою кримінального процесуального законодавства та новим джерелом розвитку науки криміналістики.

Міжнародні договори та практика ЄСПЛ впливають на формування теоретико-методологічних, правових, праксеологічних засад науки криміналістики. Однією із форм виразу такого впливу є розроблення та практична реалізація криміналістичних засобів, методів і прийомів досудового розслідування, формування практичного “інструментарію” науки криміналістики згідно з кращим міжнародним та європейським досвідом (Юлія Черноус “Вплив міжнародних договорів і практики Європейського суду з прав людини на розвиток криміналістики в Україні”).

Криміналістична методика виконує роль стратегії розслідування кримінального правопорушення. Основна функція методики розслідування полягає в розробленні комплексу методів і засобів вирішення стратегічних завдань розслідування.

Криміналістична методика розслідування, будучи завершальним розділом криміналістики, синтезує всі її наукові здобутки і спрямовує їх із метою створення системи ефективних рекомендацій із розкриття і розслідування різних категорій кримінальних правопорушень (Валерій Тщенко “Роль криміналістичної методики розслідування у формуванні доктрини криміналістики”).

Положення теорії криміналістичних інновацій утворюють насамперед систему знань, яка характеризує предметно-практичну й інформаційно-пізнавальну сторону судово-слідчої діяльності. Окрема теорія криміналістичної інноватики, як і криміналістика загалом, має теоретико-прикладний характер, оскільки є науковою основою для розроблення



і застосування інноваційних криміналістичних засобів кримінального провадження, оптимізації правозастосовної діяльності.

У криміналістиці створено наукові передумови до розроблення та формування криміналістичної інноватики, і такі дослідження в сучасних умовах являють собою новий доктринальний напрям розвитку криміналістики, що потребує подальших наукових розробок (Віктор Шевчук “Криміналістична інноватика як доктринальний напрям у криміналістиці”).

Діяльність із протидії злочинності в умовах сьогодення потребує використання більш широкого кола джерел доказової інформації – це різноманітні носії цифрової інформації, моноблоки, мобільні пристрої (мобільні телефони, планшетні комп’ютери), цифрові камери, роутери, маршрутизатори, комп’ютерні мережі, глобальна мережа Інтернет, звуко- та відеозаписи тощо (Олена Самоїленко “Протидія кримінальним правопорушенням, учиненим у кіберпросторі, як новий напрям криміналістики”).

*За редакцією координатора актуальної теми  
“Криміналістика та судова експертиза  
в юридичній доктрині України”,  
доктора юридичних наук, професора, академіка НАПрН України,  
завідувача кафедри криміналістики  
Національного юридичного університету  
імені Ярослава Мудрого  
ВАЛЕРІЯ ШЕПІТЬКА*

Вибрана бібліографія з актуальної теми  
“КРИМІНАЛІСТИКА ТА СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА  
В ЮРИДИЧНІЙ ДОКТРИНІ УКРАЇНИ”

1. Журавель В, *Загальна теорія криміналістики: генеза та сучасний стан* (Право 2021).
2. Ключев О, Шепітько В (голов ред), *Теорія та практика судової експертизи та криміналістики: збірник наукових праць* (Право 2021).
3. Петришин О (голов ред), *Правова наука України: сучасний стан, виклики та перспективи розвитку* (Право 2021).
4. Пясковський В (заг ред), *Криміналістика* (Право 2020).
5. Самойленко О, *Основи методики розслідування злочинів, вчинених у кіберпросторі* (ТЕС 2020).
6. Сташис В (заг ред), *Кримінально-правові науки. Актуальні проблеми боротьби зі злочинністю в Україні, т 5: Правова система України: історія, стан та перспективи* (Право 2008).
7. Тацій В, Борисов В (заг ред), *Кримінально-правові науки в Україні: стан, проблеми та шляхи розвитку, т 5: Правова доктрина України* (Право 2013).
8. Тіщенко В, Барцицька А, *Теоретичні засади формування технологічного підходу в криміналістиці* (Фенікс 2012).
9. Чорноус Ю, *Криміналістичне забезпечення розслідування злочинів* (Нілан-ЛТД 2017).
10. Шевчук В, *Криміналістика: традиції, новації, перспективи* (Право 2020).
11. Шепітько В (ред), *Енциклопедія криміналістики в лицах* (Апостиль 2014).
12. Шепітько В (голов ред), *Криміналістика, судово експертиза, юридична психологія, т 20: Велика українська юридична енциклопедія* (Право 2018).
13. Шепітько В (ред), *Кафедра криміналістики: історія становлення та розвитку. До 80-річчя заснування* (Право 2020).
14. Шепітько В (ред), *Криміналістика* (Право 2019).
15. Шепітько В, *Вибрані твори* (Апостиль 2010).
16. Шепітько В, Шепітько М, *Кримінальне право, криміналістика та судові науки: енциклопедія* (Право 2021).
17. Шепітько М, *Кримінальна політика у сфері забезпечення діяльності органів правосуддя* (Апостиль 2021).
18. Юсупов В, *Криміналістика в Україні у ХХ–ХХІ століттях* (ФОП Маслаков 2018).



Тетяна Фулей

кандидатка юридичних наук,  
начальниця відділу наукових досліджень  
проблем судочинства та науково-методичного забезпечення  
суддівської освіти Національної школи суддів України  
(Київ, Україна)  
ORCID ID: <http://orcid.org/0000-0002-9800-8785>  
[science@nsj.gov.ua](mailto:science@nsj.gov.ua)

УДК 341.645.5

## ЛЕГІТИМНІ ОЧІКУВАННЯ У ПРАКТИЦІ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

АНОТАЦІЯ. Поняття легітимних очікувань (англ. *legitimate expectations*) увійшло у вітчизняний науковий обіг завдяки практиці Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ). Водночас в офіційних/автентичних перекладах його рішень, а також у науковій літературі трапляється низка варіантів перекладу терміна на позначення цього поняття (“законне сподівання”, “правомірне очікування”, “виправдані очікування”, “легітимні сподівання” тощо), що створює ілюзію, немов би йдеться про різні юридичні явища. Неузгодженість термінології, а також потреби юридичної практики актуалізують спроби з’ясувати сутність і зміст цього юридичного феномену.

Метою статті є виокремлення за результатами аналізу рішень ЄСПЛ у ключових справах, у яких ЄСПЛ розкривав концепцію легітимних очікувань, низки критеріїв, що дають змогу стверджувати про наявність в особи легітимних очікувань, які б охоплювалися сферою дії Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (Конвенція).

У практиці ЄСПЛ концепція легітимних очікувань вироблена у процесі розгляду скарг щодо ст. 1 Першого протоколу до Конвенції, і є набагато вужчою, аніж у документах Європейської комісії “За демократію через право” (Венеційська комісія), зокрема Доповіді *Report on the Rule of Law* 2011 р. і “Мірили правовладдя” 2016 р., у яких легітимні очікування розглядаються як складова принципу юридичної визначеності, поряд із *res judicata*, обов’язковістю виконання остаточних судових рішень та іншими елементами цього принципу, і у яких ніщо не вказує на те, що вимога виконання державою обіцяного, що становить суть поняття легітимних очікувань, стосується лише майнових, економічних аспектів. Враховуючи, що Конвенція захищає існуючі права, і ст. 1 Першого протоколу до Конвенції не гарантує право на одержання майна в майбутньому, тобто захищає не гіпотетичну можливість, а наявний актив, конкретні майнові вимоги, ‘необхідно, щоб “легітимне очікування” мало більш конкретний характер, аніж просто надія’ (“Гратцінгер і Гратцінгерова проти Чеської Республіки”, § 73, “Копецький проти Словаччини”, § 49).

© Тетяна Фулей, 2021

Аналіз практики ЄСПЛ дає змогу дійти висновків, що про наявність легітимних очікувань в особи можна стверджувати лише тоді, коли на момент втручання у гарантовані Конвенцією права вже існували певні умови, яким особа відповідає. Перша група умов пов'язана із наявністю чітких і безумовних законодавчих приписів, які не є бланкетними та не потребують ухвалення додаткових законодавчих положень; якщо ж законні вимоги, які мають бути дотримані, чітко не визначені, певна правова норма не може бути застосована для обґрунтування легітимного очікування. Так само не створює легітимних очікувань зупинення дії норми, її зміна чи скасування. Наприклад, починаючи з 1 січня 2015 р. і до рішення Конституційного Суду України від 13 грудня 2019 р. № 7-р(П)/2019, в Україні жоден закон не визначав ані умов (підстав), ані порядку перерахунку пенсій за вислугу років, призначених на підставі Закону України “Про прокуратуру”. Водночас, якщо такі умови законодавчо визначені, то нестача процедур чи відсутність механізму реалізації визначеного законом права не підриває легітимних очікувань.

Окрім наявності чіткого підґрунтя у національному законодавстві, для легітимного очікування необхідно, щоб особа відповідає встановленим законодавчим вимогам, і з цим пов'язана друга група умов. Третя група критеріїв стосується судової практики – зокрема, усталеною практикою національних судів може підтверджуватися існування у національному законодавстві достатнього підґрунтя для легітимних очікувань, а вимоги, підкріплені судовими рішеннями, які набули статусу остаточного, створюють борг, і відповідно – “майно” для цілей застосування ст. 1 Першого протоколу до Конвенції. Водночас справи, де вимоги заявників підтверджені рішеннями національних судів, слід відрізняти від ще не вирішених спорів, особливо за відсутності усталеної судової практики їх вирішення – незважаючи на застосовність ст. 6 Конвенції, такі вимоги найімовірніше, не охоплюватимуться сферою дії ст. 1 Першого протоколу до Конвенції.

Ключові слова: легітимні очікування; принцип юридичної визначеності; майно; Європейський суд з прав людини; практика ЄСПЛ.

Проблематика легітимних очікувань (англ. *legitimate expectations*) привертає дедалі більшу увагу вітчизняних науковців та практиків. Значним імпульсом для досліджень феномену легітимних очікувань стало закріплення цього поняття у п. 48 відомого документа Європейської комісії “За демократію через право” (Венеційської комісії) *Report on the Rule of Law* (далі – Доповідь Венеційської комісії)<sup>1</sup>, де воно розглядається як складова юридичної визначеності – одного з елементів верховенства права.

Зазначимо, однак, що у вітчизняний науковий обіг поняття легітимних очікувань увійшло дещо раніше завдяки практиці Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) – у 2005 р., коли він ухвалив перші два рішення щодо України, у яких застосував цю концепцію<sup>2</sup>, у 2006 р. –

<sup>1</sup> Report on the Rule of Law: Adopted by the Venice Commission at its 86th plenary session (Venice, 25–26 March 2011). Study No. 512/2009. CDL-AD(2011)003rev.

<sup>2</sup> Полтораченко проти України (Poltorachenko v. Ukraine): рішення Європейського суду з прав людини від 18 січня 2005 р., заява № 77317/01 <[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980\\_252#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_252#Text)> (дата звернення: 28.08.2021); Кечко проти України (Kechko v. Ukraine): рішення Європейського суду з прав

ще два<sup>3</sup>. У 2007 р. таких рішень було вже шість. Водночас у перекладах рішень ЄСПЛ українською мовою на позначення англійського *legitimate expectations* трапляється варіантність і термінологічна неузгодженість (використання різних термінів на позначення одного й того ж поняття). Наприклад, в офіційних перекладах рішень ЄСПЛ, прийнятих у 2007 р., трапляються п'ять варіантів перекладу, а саме: “законне сподівання” – справи “Інтерсплав проти України”<sup>4</sup> (п. 27) та “Остапенко проти України” (пункти 43, 44, 46)<sup>5</sup>; “правомірне очікування” – справа “Бочан проти України” (п. 89)<sup>6</sup>; “виправдані очікування” – справа “Васильєв проти України” (п. 70)<sup>7</sup>; “легітимні сподівання” – справа “Україна-Тюмень” проти України” (п. 58)<sup>8</sup>; “легітимні очікування” – справа “Воловік проти України” (п. 68)<sup>9</sup>. Загалом же у текстах офіційних/автентичних перекладів рішень ЄСПЛ щодо України для перекладу англійського терміна *legitimate expectations* використано щонайменше сім варіантів, що створює ілюзію, немов би йдеться про різні юридичні явища. Не буде помилковим твердження, що для багатьох вітчизняних юристів-практиків, зокрема тих, що не володіють англійською мовою та не працюють з оригіналами рішень ЄСПЛ, “виправдані очікування” та “законні сподівання” означають різні по суті юридичні явища, а той факт, що вони є варіантами перекладу терміна, який позначає одне й те саме поняття, зовсім не очевидний.

Беручи до уваги, що в оригінальних текстах рішень ЄСПЛ англійською мовою трапляється єдиний термін (*legitimate expectations*) та враховуючи, що відповідно до ч. 2 ст. 6 Закону України “Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини”

людини від 8 листопада 2005 р., заява № 63134/00 <[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_025#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_025#Text)> (дата звернення: 28.08.2021).

<sup>3</sup> Зубко та інші проти України (Zubko and Others v. Ukraine): рішення Європейського суду з прав людини від 26 квітня 2006 р., заяви № 3955/04, 5622/04, 8538/04 та 11418/04 <[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_014#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_014#Text)> (дата звернення: 28.08.2021); Федоренко проти України (Fedorenko v. Ukraine): рішення Європейського суду з прав людини від 1 червня 2006 р., заява № 25921/02 <[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_041#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_041#Text)> (дата звернення: 28.08.2021).

<sup>4</sup> Інтерсплав проти України (Intersplav v. Ukraine): рішення Європейського суду з прав людини від 9 січня 2007 р., заява № 803/02 <[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_194#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_194#Text)> (дата звернення: 28.08.2021).

<sup>5</sup> Остапенко проти України (Ostapenko v. Ukraine): рішення Європейського суду з прав людини від 14 червня 2007 р., заява № 17341/02 <[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_229#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_229#Text)> (дата звернення: 28.08.2021).

<sup>6</sup> Бочан проти України (Bochan v. Ukraine): рішення Європейського суду з прав людини від 3 травня 2007 р., заява № 7577/02 <[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_209#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_209#Text)> (дата звернення: 28.08.2021).

<sup>7</sup> Васильєв проти України (Vasilyev v. Ukraine): рішення Європейського суду з прав людини від 21 червня 2007 р., заява № 11370/02 <[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_258#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_258#Text)> (дата звернення: 28.08.2021).

<sup>8</sup> “Україна-Тюмень” проти України (Ukraine-Tyumen v. Ukraine): рішення (щодо суті) Європейського суду з прав людини від 22 листопада 2007 р., заява № 22603/02 <[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_595#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_595#Text)> (дата звернення: 28.08.2021).

<sup>9</sup> Воловік проти України (Volovik v. Ukraine): рішення Європейського суду з прав людини від 6 грудня 2007 р., заява № 15123/03 <[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_336#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_336#Text)> (дата звернення: 28.08.2021).

(далі – Закон № 3477-IV) автентичність перекладу повних текстів рішень ЄСПЛ українською мовою засвідчується органом, відповідальним за забезпечення представництва України в ЄСПЛ і координацію виконання його рішень (далі – Орган представництва)<sup>10</sup>, логічним буде припущення, що різні варіанти його перекладу українською є результатом відсутності узгодженої термінології в Органі представництва.

Поділяючи позицію Є. Бурлая щодо “понятійного монізму” (окремому явищу – окреме поняття (і відповідно – термін))<sup>11</sup>, зауважимо, що найбільш доречним українським відповідником англomовного терміна *legitimate expectations*, на нашу думку, є “легітимні очікування”, а тому у цій статті ми використовуємо саме цей термін. Неузгодженість термінології (як в офіційних/автентичних перекладах, так і фахових публікаціях) зумовлює актуальність зазначеної проблематики. Проте найбільше актуалізують спроби з’ясувати сутність і зміст цього юридичного феномену потреби юридичної практики. Передусім ідеться про необхідність застосування концепції легітимних очікувань при здійсненні правосуддя, адже внаслідок зміни парадигми в результаті конституційної реформи 2016 р. судді мають не “підкорятися лише закону”, як це було у минулому, а керуватися верховенством права. Зауважимо, що в документах Венеційської комісії, зокрема вже згаданий Доповіді Венеційської комісії, а також “Мірили правовладдя”<sup>12</sup>, легітимні очікування розглядаються як складова принципу юридичної визначеності, поряд із *res judicata*, обов’язковістю виконання остаточних судових рішень та іншими елементами цього принципу. Водночас у практиці ЄСПЛ ця концепція є набагато вужчою, і вироблена у процесі розгляду скарг щодо ст. 1 Першого протоколу до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція)<sup>13</sup>. Проте на відміну від документів Венеційської комісії, що є “м’яким правом”, Конвенцію та практику ЄСПЛ вітчизняні суди застосовують як джерело права, до чого їх зобов’язує не лише ст. 17 Закону № 3477-IV, а й процесуальні кодекси. На нашу думку, судді, принаймні адміністративних судів, почали сприймати та розуміти концепцію верховенства права саме через практику ЄСПЛ, адже Кодекс адміністративного судочинства України (далі – КАС України), який закріпив у ч. 2 ст. 8 обов’язок врахування судом практики

<sup>10</sup> Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України від 23 лютого 2006 р. № 3477-IV <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15#Text>> (дата звернення: 28.08.2021).

<sup>11</sup> Є Бурлай, ‘Концепт права: межі мінливості’ (2019) 2 Філософія права і загальна теорія права 16.

<sup>12</sup> Мірило правовладдя. Коментар. Глосарій: Європейська комісія “За демократію через право” (Венеційська комісія). Страсбург, 18 березня 2016 р. Дослідження № 711/2013. CDL-AD(2016)007. Ориг. англ. Неофіційний переклад.

<sup>13</sup> Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 р. <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995-004#Text>> (дата звернення: 28.08.2021).

ЄСПЛ при застосуванні принципу верховенства права<sup>14</sup>, ухвалено раніше, аніж Закон № 3477-IV.

Враховуючи наведене, з метою належної реалізації конституційного положення, викладеного у ст. 129 чинної Конституції України<sup>15</sup>, дослідження критеріїв, вироблених практикою ЄСПЛ щодо застосування концепції легітимних очікувань, має значне теоретико-прикладне значення.

Застосування легітимних очікувань у практиці ЄСПЛ досліджували М. О'Бойл, М. Карсс-Фріск, Д. Дж. Харріс, М. Сігрон, Ч. Уорбрік, О. Беляневич, Б. Карнаух, Р. Майданик, С. Сліпченко, І. Спасибо-Фатєєва та інші науковці. Варто зазначити, що вітчизняних учених легітимні очікування цікавили передусім як різновид майнових вимог, економічного активу. На додаток до спроб зрозуміти, яким чином ЄСПЛ застосовував це поняття у справах, які стосувалися захисту права власності, науковці намагалися знайти аналоги легітимних очікувань у вітчизняному праві. Варто зазначити, що активними є спроби представників цивілістики обґрунтувати “право очікування” як окремий феномен та пошук належних способів його захисту<sup>16</sup>. У публікаціях Л. Богачової, В. Завгородньої, О. Кіріяк, М. Магрело, С. Рабіновича та інших значна увага приділена зв'язку легітимних очікувань і принципу юридичної визначеності, зокрема, крізь призму діяльності суб'єктів владних повноважень. Так, аналізуючи проблеми, що виникають при ухваленні органами й посадовими особами, що виконують функції публічної влади, рішень, якими скасовуються, відкликаються або ж анулюються індивідуальні юридичні акти (згідно з КАС України – “правові акти індивідуальної дії”), видані відповідними органами й посадовими особами раніше, С. Рабінович слушно зазначає, що складність цих питань зумовлюється, по-перше, суперечностями між інтересами ефективного управління, з одного боку, і стабільністю правового становища особи та її “юридичною безпекою” – з другого; між вимогами додержання формальної законності та публічно значущими індивідуальними інтересами; по-друге, прогалинами й неузгодженостями в законодавчому регулюванні відповідних відносин; по-третє, недостатньою загальнотеоретичною розробленістю проблеми та її комплексним, публічно-приватним характером<sup>17</sup>.

<sup>14</sup> Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 6 липня 2005 р. № 2747-IV <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text>> (дата звернення: 28.08.2021).

<sup>15</sup> Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>> (дата звернення: 28.08.2021).

<sup>16</sup> Див., наприклад: *Правомірні очікування: збірник статей* (Спасибо-Фатєєва І ред, ЕКУС 2020) 250; ‘Право очікування: феномен в площині цивільно-правових відносин’ <<https://www.youtube.com/watch?v=OiXnTGXggQo>> (дата звернення: 28.08.2021).

<sup>17</sup> С. Рабінович, ‘Конституційні принципи правової певності і захисту легітимних очікувань у діяльності публічної влади’ (2014) 60 Вісник Львівського університету. Серія юридична 169.

Водночас, досліджуючи концепцію легітимних очікувань, недостатньо уваги вчені приділяли питанням виокремлення критеріїв, вироблених ЄСПЛ, які дають підстави стверджувати про наявність в особи легітимних очікувань.

Мета дослідження – на підставі аналізу рішень ЄСПЛ у ключових справах, у яких ЄСПЛ розкривав концепцію легітимних очікувань, виокремити критерії, які дають підстави стверджувати про наявність в особи легітимних очікувань, які б охоплювалися сферою дії Конвенції.

Насамперед порівняємо, як поняття легітимних очікувань викладено в Доповіді Венеційської комісії та у рішеннях ЄСПЛ. Так, для наочності наведемо цитату у двох відомих варіантах перекладу Доповіді Венеційської комісії українською мовою 2011 р.<sup>18</sup> та 2019 р.<sup>19</sup>:

ПРАВО УКРАЇНИ • 2011 • № 10 • 179 ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА. ДОПОВІДЬ	ПРАВО УКРАЇНИ • 2019 • № 11 • 14 ДОПОВІДЬ ПРО ПРАВОВЛАДДЯ
2) Юридична визначеність ( <i>legal certainty</i> )	(2) Юридична визначеність ( <i>legal certainty</i> )
48. Юридична визначеність також означає, що держава загалом повинна дотримуватись взятих на себе певних зобов'язань, виконувати покладені на неї певні функції чи виголошені нею перед людьми певні обіцянки (поняття “законних очікувань”).	48. Юридична визначеність також означає, що держава загалом повинна додержуватись взятих на себе зобов'язань щодо людей або виконувати їм обіцяне [поняття “виправданого (легітимного) очікування”].

Ця цитата дає змогу висувати, що поняття легітимних очікувань є, по-перше, складовою принципу юридичної визначеності, по-друге, стосується відповідальності держави у відносинах із приватними (фізичними чи юридичними) особами, по-третє, впливає з обов'язку держави виконувати обіцяне. У цьому контексті доречно говорити про зв'язаність суб'єктів владних повноважень Конституцією та законами (ч. 2 ст. 19 Конституції України), а також про захист довіри. Так, К. Сабота слушно зазначала, з посиланням на численну практику Федерального Конституційного Суду Німеччини, що за допомогою принципу захисту довіри має враховуватись інтерес громадянина щодо надійності відповідного юридичного статусу, і що громадянин, який підкоряється закону, повинен мати підстави довіряти тому, що його законні дії з усіма первісно пов'язаними юридичними наслідками залишаються визнаними, та що

<sup>18</sup> Верховенство права. Доповідь: Європейська комісія “За демократію через право” (Венеційська комісія). Страсбург, 4 квітня 2011 року. Доповідь № 512/2009. CDL-AD(2011)003rev (2011) 10 Право України 168–84.

<sup>19</sup> Доповідь про правовладдя: Європейська комісія “За демократію через право” (Венеційська комісія). Страсбург, 4 квітня 2011 року CDL-AD(2011)003rev. Дослідження № 512/2009 (2019) 11 Право України 14–38.



він зможе передбачити державне втручання, можливе щодо нього, та налаштуватися на це<sup>20</sup>.

Проте ніщо у п. 48 Доповіді Венеційської комісії не вказує на те, що вимога виконання державою обіцяного, що становить суть поняття легітимних очікувань, стосується лише майнових, економічних аспектів. Водночас концепція легітимних очікувань, вироблена ЄСПЛ у процесі розгляду скарг щодо ст. 1 Першого протоколу до Конвенції, стосується захисту права власності. І хоча у практиці ЄСПЛ трапляються окремі випадки використання цього терміна у контексті, зокрема, доступу до суду за ст. 6 Конвенції, зокрема й у рішеннях щодо України (наприклад, “Буланов та Купчик проти України” (п. 39)<sup>21</sup> та “Шестопалова проти України” (п. 20)<sup>22</sup>), однак загалом концепція легітимних очікувань розроблена ЄСПЛ під час розгляду скарг про стверджуване порушення права власності, гарантоване ст. 1 Першого протоколу до Конвенції.

Стаття 1 Першого протоколу до Конвенції, як відомо, містить три окремі норми – цитати відповідного змісту переходять із рішення у рішення ЄСПЛ. Якщо перша норма проголошує принцип “мирного володіння своїм майном”, то друга – умови виправданості втручання у право власності: воно має бути законним, мати легітимну мету і відповідати вимозі справедливого балансу; третя норма стосується права держави регулювати питання користування майном, зокрема, для здійснення контролю або забезпечення сплати податків чи інших зборів або штрафів.

Важливо наголосити, що оцінці Судом виправданості втручання передуює з’ясування наявності в особи відповідного права, у яке, за твердженням заявника, відбулося втручання. Адже ЄСПЛ неодноразово наголошував, що ст. 1 Першого протоколу, як і Конвенція загалом, захищає існуючі права, у цьому випадку – наявне майно: відповідно до усталеної практики Суду ст. 1 Першого протоколу до Конвенції не гарантує право набуття майна (§ 121)<sup>23</sup>. З іншого боку, “майно” за ст. 1 Першого протоколу до Конвенції – це поняття, яке у практиці ЄСПЛ має автономне значення і не обмежується правом власності на матеріальні речі, а охоплює акції, клієнтуру, патенти, заяви про реєстрацію торгової марки та інші майнові активи<sup>24</sup>, а право “мирного володіння майном” не збігається із

<sup>20</sup> К Сабота, *Принцип правної держави: конституційно-правні та адміністративно-правні аспекти* (пер з ним, Сироїд О ред, ВАІТЕ 2013) 184.

<sup>21</sup> Буланов та Купчик проти України (Bulanov and Kupchik v. Ukraine): рішення Європейського суду з прав людини від 9 грудня 2010 р., заяви № 7714/06 та № 23654/08 <[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_664#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_664#Text)> (дата звернення: 28.08.2021).

<sup>22</sup> Шестопалова проти України (Shestopalova v. Ukraine): рішення Європейського суду з прав людини від 21 грудня 2017 р., заява № 55339/07 <[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_c61#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_c61#Text)> (дата звернення: 28.08.2021).

<sup>23</sup> Slivenko and Others v. Latvia (déc.). App. no. 48321/99. ECtHR <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-22231>> (accessed: 28.08.2021).

<sup>24</sup> Т Фулей, ‘Поняття “майно” в практиці Європейського суду з прав людини’ [2008] 3 (91) Вісник Верховного Суду України 54–9.

положеннями національного законодавства і положеннями доктрини національного права держав – членів Конвенції. Зауважимо, що загальний підхід ЄСПЛ стосовно автономного тлумачення будь-яких понять – не давати означення чи вичерпного переліку, оскільки Конвенція є “живим організмом, що розвивається” і має намір гарантувати не “теоретичні чи ілюзорні, а практичні та ефективні” права<sup>25</sup>, тобто з найперших своїх рішень ЄСПЛ задекларував прихильність принципу ефективності, неілюзорності прав як загальну засадничу вимогу тлумачення Конвенції.

Враховуючи загальний алгоритм розгляду заяви в ЄСПЛ за ст. 1 Першого протоколу до Конвенції, передусім ЄСПЛ з’ясує, чи є в заявника “майно” в його автономному значенні, чи було втручання, а далі переходить до оцінки його виправданості – так званого трискладового тесту. Водночас з огляду на зазначений вище принцип ефективності прав концепцію “майна” в автономному тлумаченні простіше досягнути через форми втручання – навіть щоб з’ясувати, чи в особи є майно – оскільки ствердна відповідь на питання, чи було втручання – зокрема у випадку легітимних очікувань як одного із різновидів “майнового інтересу” – свідчитиме про наявність майна. У першому рішенні, де ЄСПЛ застосував термін “легітимні очікування”, Суд сформулював свій підхід таким чином: “Чи було втручання у право заявників” (англ. “*Whether there was an interference with a right of the applicants*”). У будь-якому разі висновок про наявність легітимних очікувань як різновиду майна передуює застосуванню так званого трискладового тесту на виправданість втручання.

У справі “Пайн велі девелопментс та інші проти Ірландії” ЄСПЛ розглядав ситуацію, коли на момент купівлі землі існував дозвіл на будову, але через кілька років цей дозвіл було скасовано через надання зоні статусу рекреаційної. ЄСПЛ дійшов висновку, що було втручання у право власності, зазначивши у п. 51:

Коли *Pine Valley* придбало земельну ділянку, воно (товариство – Т. Ф.) зробило це з огляду на дозвіл на будівництво, який належним чином зафіксований у публічному офіційному реєстрі, що ведеться з цією метою, і який цілком правомірно вважався чинним <...>. Цей дозвіл становив сприятливе рішення щодо засад пропонованої забудови, який не міг бути переглянутий органом планування. За цих обставин було б надмірно формалістичним вважати, що рішення Верховного Суду не є втручанням. Поки воно не було ухвалене, заявники мали принаймні легітимні очікування, що вони можуть реалізувати свою пропоновану будову та це має розглядатися для цілей статті 1 Першого протоколу як складова власності <...><sup>26</sup>.

<sup>25</sup> *Airey v. Ireland*. App. no. 6289/73. 09.10.1979. ECtHR <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57420>> (accessed: 28.08.2021).

<sup>26</sup> *Pine Valley Developments Ltd and Others v. Ireland*. App. no. 12742/87. 29.11.1991. ECtHR <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57711>> (accessed: 28.08.2021).

Рішення у цій справі вважається першим, у якому з'являється поняття “легітимних очікувань” у практиці ЄСПЛ. Далі у багатьох інших справах Суд розвивав цю концепцію, надаючи їй чіткості та конкретики.

У базі даних документів ЄСПЛ HUDOC термін *legitimate expectations* (станом на 25 липня 2021 р.) згадується у 418 рішеннях за ст. 1 Першого протоколу до Конвенції, зокрема у 40 рішеннях Великої Палати, 325 рішеннях Палат та 53 рішеннях Комітетів, а також 460 ухвалях, зокрема 5 – постановлених Великою Палатою, 334 – Палатами, 77 – Комітетами, 44 – Комісією. Найкраще практика ЄСПЛ, яка стосується легітимних очікувань, підсумована, на нашу думку, у рішенні Великої Палати у справі “Белане Надь проти Угорщини”<sup>27</sup>, у якій питання на користь застосовності ст. 1 Першого протоколу до Конвенції було вирішене з перевагою в один голос, і окрема думка, висловлена сімома суддями<sup>28</sup>, заслуговує особливої уваги. Ця справа показала, що іноді навіть для суддів ЄСПЛ, які створюють і розвивають відповідні концепції, не все так очевидно.

Практика ЄСПЛ дає змогу виокремити низку критеріїв, яким повинні відповідати вимоги заявників, щоб вважатися легітимними очікуваннями та захищатися ст. 1 Першого протоколу до Конвенції.

Насамперед “легітимні очікування” як різновид майнових прав, майнових активів – мають існувати на момент звернення. Одним із наріжних каменів у визначенні легітимних очікувань є положення, відповідно до якого ‘необхідно, щоб “легітимне очікування” мало більш конкретний характер, аніж просто надія’ (§ 73; § 49)<sup>29</sup>. Враховуючи, що ст. 1 Першого протоколу до Конвенції не надає право на одержання майна в майбутньому, тобто захищає не гіпотетичну можливість, а наявний актив, конкретні майнові вимоги (можливо, ще неотримані фактично, проте щодо яких є чіткі юридичні підстави). Інакше кажучи, про легітимні очікування особа може стверджувати лише тоді, коли на момент втручання у її права вже існували певні умови, яким особа відповідала.

Ці умови можна типологізувати на три групи: 1) пов’язані із законодавством (наявність чіткого підґрунтя у національному законодавстві); 2) пов’язані з особою (відповідність особи вимогам, встановленим національним законодавством); 3) пов’язані з судовою практикою.

Перша група вимог встановлює, що для легітимних очікувань має існувати *достатнє підґрунтя в національному законодавстві*.

<sup>27</sup> Béláné Nagy v. Hungary [GC]. App. no. 53080/13. 13.12.2016. ECtHR <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-169663>> (accessed: 28.08.2021).

<sup>28</sup> Joint dissenting opinion of judges Nussberger, Hirvelä, Bianku, Yudkivska, Møse, Lemmens and O’Leary App. no. 39794/98. ECtHR <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-169663>> (accessed: 28.08.2021).

<sup>29</sup> Gratzinger and Gratzingerova v. The Czech Republic. App. no. 39794/98. 10.07.2002. ECtHR <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-22710>> (accessed: 28.08.2021); Kopecký v. Slovakia [GC]. App. no. 44912/98. 28.09.2004. ECtHR <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-66758>> (accessed: 28.08.2021).

Насамперед це означає наявність чинних положень закону, якими чітко встановлено умови отримання потенційного об'єкта власності (соціальної виплати/привілею і т. д.).

Важливо наголосити, що закон має бути чинним, і держава має право змінювати законодавство, тому у багатьох справах ЄСПЛ розглядає вимоги заявників, розрізняючи певні періоди, коли змінювалося правове регулювання відповідних правовідносин, і надає оцінку щодо кожного з цих періодів. Також положення закону мають бути чіткими і безумовними, зокрема, не потребувати прийняття ще якихось додаткових законодавчих положень (це буде викладено дещо нижче) та не залежати від суб'єктивних чинників. Тобто легітимні очікування – це вимоги, які ґрунтуються на чітких, зрозумілих і простих вимогах національного законодавства і не викликають суб'єктивного сумніву в тому, що особа дійсно має майнове право відповідно до конкретних обставин справи.

Найбільш показовий приклад – справа “Кечко проти України” (заява № 63134/00). Рішення ЄСПЛ від 8 листопада 2005 р.<sup>30</sup> у цій справі стійко асоціюється з фразою, що “органи державної влади не можуть посылатися на відсутність коштів як на причину невиконання своїх зобов'язань”, якою завершується п. 26 цього рішення. Ця фраза, а відповідно і рішення, є однією з найбільш цитованих у національній судовій практиці: так, за параметрами пошуку “Кечко” у Єдиному державному реєстрі судових рішень станом на 26 червня 2021 р. знайдено 637 886 документів, зокрема 597 250 за адміністративною формою судочинства; вони двічі (пункти 37, 47) згадуються і в першій зразковій справі, розглянутій Верховним Судом щодо перерахунку пенсій пенсіонерам Міністерства внутрішніх справ з урахуванням грошового забезпечення поліцейських<sup>31</sup>.

Однак “Кечко проти України” є, на наше переконання, одним із найбільш недооцінених рішень ЄСПЛ, і частота цитування не корелюється з усвідомленим розумінням аргументації ЄСПЛ. З точки зору аналізу концепції легітимних очікувань рішення у справі “Кечко проти України” дуже показове, оскільки у тому ж п. 26 рішення ЄСПЛ провів тонку, але чітку межу між ситуаціями відповідності особи чітким об'єктивним умовам, які породжують легітимні очікування, і тими, які їх не породжують.

ЄСПЛ зауважив, що у період між 1 січня та 23 червня 1999 р. вимоги заявника щодо надбавки за стаж базувались на спеціальних і чинних на той період часу положеннях національного законодавства – 20 % надбавка до заробітної плати була передбачена ст. 57 Закону України “Про освіту” (зі змінами 1996 р.) і повинна була бути виплачена відповідно до єдиної об'єктивної умови – період часу, протягом якого заявник пра-

<sup>30</sup> Кечко проти України (н 2).

<sup>31</sup> “Рішення Верховного Суду від 15.02.2018 № Пз/9901/8/18 (№ 820/6514/17) – щодо перерахунку пенсій пенсіонерам МВС з урахуванням грошового забезпечення поліцейських” <[https://supreme.court.gov.ua/supreme/in/she/zrazkovi\\_spravu/rish\\_2018\\_02\\_15\\_820\\_6514\\_17](https://supreme.court.gov.ua/supreme/in/she/zrazkovi_spravu/rish_2018_02_15_820_6514_17)> (дата звернення: 28.08.2021).

цював учителем. Оскільки заявником була дотримана умова наявності 10-річного стажу, то можна сказати, що він має якщо не право, то легітимні очікування на отримання зазначених коштів (п. 26). Однак щодо надбавки за зразкове виконання службових обов'язків, передбачених цією ж статтею Закону України “Про освіту”, заявник не мав легітимних очікувань, оскільки її виплата залежала від суб'єктивних факторів і вимагала оцінки роботи, виконаної заявником (п. 26).

Цей приклад яскраво ілюструє відмінність – так, законодавче підґрунтя немов би те саме – ст. 57 Закону України “Про освіту” (у редакції, чинній на момент подій), однак щодо надбавки за стаж це підґрунтя є достатнім для легітимних очікувань, а щодо надбавки за зразкове виконання обов'язків є не більше ніж гіпотетичною можливістю.

Таким чином, можемо зробити висновок, що легітимні очікування виникають за сукупності кількох умов: чіткого законодавчого положення (наприклад, наявність стажу – це зрозуміла, проста, однозначна умова) та відповідності особи цим законодавчим вимогам. Зауважимо, що у такій ситуації для визнання в особі легітимних очікувань для ЄСПЛ не є вирішальною наявність рішення національного суду на користь заявника. Так, у справі “Кечко проти України” суди відхилили вимоги заявника щодо 20 % надбавки до заробітної плати за період із 1 січня до 23 червня 1999 р., застосувавши зворотну силу Закону України “Про загальну середню освіту”, і ЄСПЛ розцінив рішення національних судів як свавільні та визнав порушення ст. 1 Першого протоколу до Конвенції (п. 27)<sup>32</sup>.

Водночас законодавчі зміни, внаслідок яких призупиняється дія/зменшується розмір/скасовуються певні виплати, призводять до того, що особа не може мати легітимні очікування отримувати такі виплати у попередньому розмірі, тому висновки ЄСПЛ щодо різних періодів будуть різними. Так, у справі “Кечко проти України” ЄСПЛ не вбачав будь-якої свавільності у рішеннях національних судів, які відхилили вимоги заявника за період після 23 червня 1999 р., оскільки право на отримання надбавок було призупинене Законом України “Про загальну середню освіту” (п. 25). Аналогічно, наприклад, у справі “Суханов та Ільченко проти України”<sup>33</sup> ЄСПЛ зазначив, що вимоги заявників стосуються чотирьох різних періодів, і враховуючи закони, що були чинними на час подій, розділив ці періоди на дві групи і почергово розглядав скарги заявників щодо кожної з цих груп окремо. Щодо періодів із 1 січня 2006 р. по 2 квітня 2006 р., з 1 січня 2007 р. по 9 липня 2007 р. та з 1 січня 2008 р. по 22 травня 2008 р., ЄСПЛ дійшов висновку, що заявники не довели існу-

<sup>32</sup> Кечко проти України (н 2).

<sup>33</sup> Суханов та Ільченко проти України (Sukhanov and Ilchenko v. Ukraine): рішення Європейського суду з прав людини від 26 червня 2014 р., заяви № 68385/10 та 71378/10 <[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_a16#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_a16#Text)> (дата звернення: 28.08.2021).

вання у них легітимних очікувань щодо підвищеного розміру пенсії, та, відповідно, визнав цю частину заяви неприйнятною (пункти 38–39). Такий висновок ЄСПЛ базувався на тому, що хоча вимоги заявників щодо надбавки до пенсії, безперечно, підпадають під дію ст. 1 Першого протоколу до Конвенції і їх можна вважати “майном” у значенні цього положення, однак не можуть вважатися майном твердження заявників про те, що вони мають право на певні суми виплат. ЄСПЛ не погодився з тим, що вимоги заявників стосовно отримання надбавки до пенсії у розмірі 30 % мінімальної пенсії мали достатнє підґрунтя у національному законодавстві (пункти 36–37). Також зміна законодавства не гарантує збереження розміру виплат, які були встановлені судовим рішенням (§ 20)<sup>34</sup>.

*Безумовність* як умова легітимних очікувань означає, що норма національного законодавства не є бланкетною та не потребує ухвалення додаткових законів. Так, наприклад, у справі “Клаус і Юрій Кіладзе проти Грузії”<sup>35</sup>, яка є значущою для розвитку концепції легітимних очікувань, ЄСПЛ констатував відсутність легітимного очікування заявників (жертв політичних репресій), на компенсацію матеріальної шкоди, завданої конфіскацією майна їх батьків, власне, через відсутність окремого закону, до якого відсилали положення закону про жертв політичних репресій. Зауважимо, що національний закон, який стосувався жертв політичних репресій, передбачав ухвалення окремого закону, який мав врегулювати низку питань (умови, порядок тощо), пов’язаних із компенсацією, тобто у питаннях компенсації був певною бланкетною нормою, водночас щодо компенсації моральної шкоди, яка не вимагала ухвалення окремого закону, ЄСПЛ заявив, що заявники мали легітимні очікування щодо призначення компенсації, яка була належною мірою визначена, і мала бути сплачена державою.

Аналогічним прикладом проблем із застосуванням бланкетної норми у національному законодавстві є справа “Петльованій проти України”<sup>36</sup>. Заявник, який зробив вклад у приватне підприємство “Кредитний союз ‘Сідней плюс’”, у подальшому не зміг повернути гроші, і був визнаний потерпілим у кримінальній справі стосовно посадових осіб зазначеної організації за фінансові махінації. Він подав позов проти Міністерства фінансів і Державного казначейства про відшкодування шкоди, завданої внаслідок злочину за ст. 1177 Цивільного кодексу України, відповідно до якої ‘умови і порядок відшкодування шкоди <...> встановлюються законом’. Однак за відсутності відповідного закону ЄСПЛ зазначив, що

<sup>34</sup> Velikoda v. Ukraine. App. no. 43331/12. 03.06.2014. ECtHR <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-145274>> (accessed: 28.08.2021).

<sup>35</sup> Klaus and Iouri Kiladze v. Georgia, App. no. 7975/06. 02.02.2010. ECtHR <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-97083>> (accessed: 28.08.2021).

<sup>36</sup> Petlyovanyy v. Ukraine. App. no. 54904/08. 30.09.2014. ECtHR <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-147691>> (accessed: 28.08.2021).

відповідно до Цивільного кодексу питання державної компенсації жертвам злочину врегульовано таким чином, що будь-яка вимога про таку компенсацію є умовною, і ці умови частково викладені у першому пункті статті 1177, який містить слова “якщо особа, яка вчинила злочин, не ідентифікована або неплатоспроможна”. Подальші умови полягають у тому, що вони мають бути встановлені окремим законом, який не було ухвалено до цього часу. Той закон має також містити процедуру присудження та сплати такої компенсації. Ясно видно з цих застережень, що право на компенсацію з боку держави жертвам злочину, передбачене вищевказаною статтею Кодексу, ніколи не було призначене, щоб бути безумовним. Крім того, національні суди підтвердили, що за відсутності закону, який формулює такі положення, ніяке право на компенсацію не може виникнути згідно зі статтею 1177, взятої окремо (для порівняння *Klaus* та *Iouri Kiladze*, згадуване вище, § 58–60). На додаток до цього, в цьому випадку, як зауважили національні суди, умови, викладені у першому абзаці статті 1177, не дотримані.

Оскільки заявник не мав достатньою мірою встановлену вимогу для цілей, передбачених статтею 1 Першого протоколу, він не може стверджувати, що він мав “легітимне очікування” одержання будь-яких конкретних сум<sup>37</sup>.

Таким чином, декларативність положень законодавства (без чітко визначених умов і критеріїв) не створює легітимних очікувань, на відміну від ситуації, коли умови є визначеними, проте неврегульованими є механізм, як це було у справі Будченко<sup>38</sup> – умови визначені законом, але немає механізму. Заявник, пропрацювавши на шахті більш ніж десять років, мав право на безоплатне отримання вугілля, а оскільки він мешкав у квартирі з центральним опаленням, то відповідно до ч. 8 ст. 43 Гірничого закону України – на компенсацію за оплату електроенергії, газу та центрального опалення житла, що виплачується за рахунок субвенцій із державного бюджету місцевим бюджетам. І хоч відповідне право заявника було підтверджено національними судами, однак у задоволенні його вимог було відмовлено, оскільки на той момент (2004 р.) не існувало механізму реалізації відповідного законодавчого положення, зокрема, не було процедури перерахування гірничими підприємствами коштів до місцевого бюджету. ЄСПЛ зауважив, що положення національного законодавства, про яке йдеться, чітко закріплює право на звільнення від оплати за електроенергію та газ і не ставить його у залежність від існування компенсаційного механізму (п. 42), який було запроваджено

<sup>37</sup> *Petlyovanyu v. Ukraine* (n 36).

<sup>38</sup> Будченко проти України (*Budchenko v. Ukraine*): рішення Європейського суду з прав людини від 24 квітня 2014 р., заява № 38677/06 <[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_995#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_995#Text)> (дата звернення: 28.08.2021).

тільки через десять років, а не протягом чотирьох місяців, як це було передбачено при ухваленні закону у 1999 р. Відтак нездатність забезпечити в розумні терміни звільнення заявника від оплати, на що він мав право за законом, становила надмірний тягар, що призвело до визнання порушення (пункти 45–47).

Отже, відсутність механізму, на відміну від відсутності визначених законодавчих умов, не зводить нанівець легітимні очікування особи. Принагідно наголосимо на відмінностях у значенні “умов” і “підстав”, з одного боку, та “механізму” і “порядку” – з другого, звернувшись до словникових значень (обравши доречні відповідно до тематики статті): якщо умови – це обставини, особливості реальної дійсності, за яких відбувається або здійснюється що-небудь; правила, вимоги, виконання яких забезпечує що-небудь; сукупність даних, положення, що лежать в основі чого-небудь<sup>39</sup>; підстава – те головне, на чому базується, ґрунтується що-небудь; те, чим пояснюються, виправдовуються вчинки, поведінка і т. ін. кого-небудь<sup>40</sup>, то механізм – це внутрішня будова, система чого-небудь; сукупність станів і процесів, з яких складається певне явище<sup>41</sup>, а порядок – певна послідовність, черговість чого-небудь; спосіб виконання, метод здійснення чого-небудь<sup>42</sup>.

Різницю між умовами/підставами, які створюють належне законодавче підґрунтя для легітимних очікувань, і механізмом/порядком також можна яскраво проілюструвати на прикладі рішення Верховного Суду від 14 вересня 2020 р. у зразковій справі № 560/2120/20 (№ Пз/9901/9/20) про перерахунок пенсій прокурорів відповідно до рішення Конституційного Суду України (далі – КСУ)<sup>43</sup>.

Так, до ухвалення Закону України № 1697-VII “Про прокуратуру” (далі – Закон № 1697-VII) особливості пенсійного забезпечення прокурорів визначалися ст. 50<sup>1</sup> Закону України № 1789-XII “Про прокуратуру” (зі змінами та доповненнями; далі – Закон № 1789-XII). Частина 20 ст. 86 Закону № 1697-VII (у первинній редакції) містила положення, аналогічні за змістом до ст. 50<sup>1</sup> Закону № 1789-XII, щодо підстав і порядку перерахунку пенсій за вислугу років, призначених працівникам прокуратури. Однак ця первісна редакція ч. 20 ст. 86 Закону № 1697-VII не набрала чинності, оскільки 1 січня 2015 р. набрав чинності Закон України “Про внесення змін та визнання такими, що втратили чинність, деяких законодавчих актів України” (далі – Закон № 76-VIII), яким, серед іншого, внесено зміни у ч. 18 ст. 50<sup>1</sup> Закону № 1789-XII (була чинною до 15 лип-

<sup>39</sup> Словник української мови, т 10 (Білодід І, голова редкол, Наукова думка 1979) 441.

<sup>40</sup> Словник української мови, т 6 (Білодід І, голова редкол, Наукова думка 1975) 505.

<sup>41</sup> Словник української мови, т 4 (Білодід І, голова редкол, Наукова думка 1973) 695.

<sup>42</sup> Словник української мови, т 7 (Білодід І, голова редкол, Наукова думка 1976) 302.

<sup>43</sup> Рішення Верховного Суду від 14.09.2020 у справі № 560/2120/20 (№ Пз/9901/9/20) – про перерахунок пенсій прокурорів відповідно до рішення КСУ від 13.12.2019 № 7-п(II)/2019’ <[https://supreme.court.gov.ua/supreme/inshe/zrazkovi\\_spravu/zs\\_13\\_12\\_2019\\_7\\_2019](https://supreme.court.gov.ua/supreme/inshe/zrazkovi_spravu/zs_13_12_2019_7_2019)> (дата звернення: 28.08.2021).



ня 2015 р.) та ч. 20 ст. 86 Закону № 1697-VII (набрала чинності 15 липня 2015 р.) та викладено їх у такій редакції: “Умови та порядок перерахунку призначених пенсій працівникам прокуратури визначаються Кабінетом Міністрів України”. Таким чином, починаючи з 1 січня 2015 р. в Україні жоден закон не визначав ані умов (підстав), ані порядку перерахунку пенсій за вислугу років, призначених на підставі Закону України “Про прокуратуру”; законодавець делегував повноваження щодо встановлення умов та порядку перерахунку призначених пенсій працівникам прокуратури Кабінету Міністрів України, який протягом тривалого часу не визначав умов та порядку перерахунку призначених пенсій працівникам прокуратури. До 13 грудня 2019 р., коли КСУ за результатами розгляду справи № 3-209/2018 (2413/18, 2807/19) ухвалив рішення № 7-р(П)/2019 та визнав таким, що не відповідає Конституції України (є неконституційним), відповідне положення ч. 20 ст. 86 Закону № 1697-VII зі змінами, яким передбачено, що умови та порядок перерахунку призначених пенсій працівникам прокуратури визначаються Кабінетом Міністрів України; та встановив, що з дня ухвалення КСУ цього рішення ч. 20 ст. 86 Закону № 1697-VII підлягає застосуванню в первинній редакції. Отже, після тривалої перерви (1 січня 2015 р. – 12 грудня 2019 р.) в Україні з’явилася/набрала чинності норма Закону, що визначає умови та порядок перерахунку пенсії за вислугу років, призначеної на підставі Закону України “Про прокуратуру”. Тобто з 1 січня 2015 р. до 13 грудня 2019 р. легітимних очікувань щодо перерахунку не існувало (лише сподівання, що Кабмін визначить ці умови), а після рішення КСУ вони з’явилися, бо ч. 20 ст. 86 Закону № 1697-VII набрала чинності у її первинній редакції.

Друга група умов для виникнення легітимних очікувань пов’язана з особою – і передбачає *відповідність особи вимогам, встановленим законом*. Тобто не лише повинні бути чітко встановлені умови в національному законодавстві, а й особа має їм відповідати. В одному з найбільш відомих рішень – “Копецький проти Словаччини” – ЄСПЛ дійшов висновку, що заявник (який хотів повернути конфісковані в його батька монети, а такий позов міг бути задоволений за наявності низки умов, зокрема, чіткої вказівки з боку позивача, де це майно розміщується) не мав легітимних очікувань, оскільки він не виконав вимогу локалізації майна, про повернення якого йшлося (пункти 54–60). Аналогічно, у справі “Жигальов проти Росії”<sup>44</sup> ЄСПЛ дійшов висновку, що заявник не може розглядатися, як такий, що має “майно” чи “легітимні очікування” відповідно до ст. 1 Першого протоколу до Конвенції (п. 146). Ця справа є показовим прикладом, що ЄСПЛ намагається вникнути в суть, не обмежуючись формою, та враховує добросовісність чи недобросовісність

<sup>44</sup> Zhigalev v. Russia. App. no. 54891/00. 06.07.2006. ECtHR <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-76251>> (accessed: 28.08.2021).

заявника. Скарга заявника, подана до ЄСПЛ, стосувалася висновків національного суду про недійсність державних актів на землю – вони були видані на ім'я заявника, і заявник вважав себе єдиним власником землі. Водночас насправді земельні ділянки сільськогосподарського призначення – 31 га (із земель колгоспу) і 315 га зі спеціального державного земельного фонду, надавалися не заявнику одноособово, а селянсько-фермерському господарству “Луч” у Курській області (далі – СФГ), яке заявник очолював, і те, що решта п'ять осіб (Герасимов А. В., Капустин С. В., Белов Н. Н., Казюлькин А. Н. і Капустин А. Ф) – членів цього СФГ – не були зазначені в актах, спричинило низку судових спорів.

ЄСПЛ відзначив, що як впливає із висновків національних судів, СФГ складалося з шести осіб, земельні ділянки видавалися СФГ, а не одноособово заявнику, що Комітет із земельної реформи і земельних ресурсів адміністрації Большесолдатського району Курської області помилково видав ці Державні акти на ім'я лише Жигальова, не вказавши інших п'яти членів СФГ, порушивши положення національного законодавства, і що у постановах, на підставі яких видавалися акти, передбачалося, що земля надається у рівних частках кожному з шести членів СФГ. ЄСПЛ наголосив, що законність постанов про виділення земельних ділянок усім членам СФГ була перевірена і підтверджена судовими рішеннями, і навпаки, щодо Державних актів, то вони мали видаватися на підставі і відповідно до постанов. Той факт, що вони такими не були і не містили інформації щодо прав на землю інших членів СФГ, не давав Жигальову підстав стверджувати, що земля була виділена лише йому. Таким чином, ЄСПЛ зробив висновок, що твердження заявника про те, що земельні ділянки йому належали, були безпідставними (пункти 135–141). Ба більше, у постанові про виділення земельної ділянки є посилання на закон про СФГ, і як голова СФГ заявник повинен був знати, що майно СФГ належить усім його членам. Твердження заявника, що закон не був достатньо чіткий і передбачуваний, ЄСПЛ визнав непереконливим. Окрім того, ЄСПЛ встановив, що заявник ніколи не розглядався як власник земельних ділянок у правовідносинах – усюди (сплата податків, судові процеси, рішення органів місцевого самоврядування) фігурувало СФГ “Луч”, а не заявник. Крім того, національні суди мінімум із 1997 р. вживали заходів щодо виправлення ситуації, спричиненої думкою заявника, що він є одноосібним власником. Заявник знав або повинен був знати, що існувала можливість скасування державних актів на землю, виданих на його ім'я.

Водночас у справі “Федулов проти Росії”<sup>45</sup> ЄСПЛ відзначив, що у відповідний період у Росії було чинним законодавство, яке встановлювало

<sup>45</sup> Fedulov v. Russia. App. no. 53068/08. 08.10.2019. ECtHR <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-196411>> (accessed: 28.08.2021).

систему державної соціальної допомоги вразливим верствам населення, включаючи осіб з інвалідністю. Такі особи мали право отримувати лікарські препарати безоплатно за умови дотримання сукупності вимог, встановлених нормативно-правовими актами: зокрема, громадяни повинні були бути внесені в єдиний федеральний реєстр, лікарські препарати – у список, затверджений Міністерством охорони здоров'я і соціального розвитку, а рецепти на такі ліки – виписані уповноваженими лікарями, після чого слід було звернутися за отриманням безоплатних лікарських препаратів в аптечні установи, спеціально створені з цією метою. Заявник відповідав усім критеріям, і його право на отримання безоплатних ліків не оспорювалося державою. Таким чином, ЄСПЛ дійшов висновку, що заявник мав суттєвий майновий інтерес, який був достатньою мірою встановлений, щоб становити “легітимне очікування” безоплатного надання йому лікарських препаратів, необхідних для лікування його захворювання (п. 72).

Зауважимо, що відповідність особи умовам, визначеним у законодавстві, зазвичай встановлюють національні судові органи, і це є підставою проаналізувати третю групу умов, пов'язану із судовою практикою. Як вже зазначалося, для визнання легітимних очікувань має бути достатнє підґрунтя у національному законодавстві, і його наявність може підтверджуватися усталеною практикою національних судів<sup>46</sup>; і навпаки, відсутність усталеної практики національних судів на підтримку скарг заявників свідчить про те, що такі вимоги не мають достатнього підґрунтя в національному законодавстві (п. 35)<sup>47</sup>.

У цьому контексті важливо підкреслити, по-перше, що наявність “спору” як такого чи “обґрунтованого права вимоги” недостатньо як критерія визначення існування легітимного очікування, яке захищається ст. 1 Першого протоколу до Конвенції (§ 52; § 66)<sup>48</sup> – і в цьому різниця між цією статтею та ст. 6 Конвенції, для застосовності якої достатньо, щоб існував “спір щодо цивільних прав і обов'язків”. Тобто справи, де вимоги заявників підтверджені рішеннями національних судів, потрібно відрізняти від справ, де особа звернулася з вимогою до національного суду, відповідно до наявних у неї за національним законодавством засобів захисту, і спір ще не вирішено, і немає усталеної практики вирішення таких спорів. У тих випадках, коли обставини справи оспорюються іншою стороною, йдеться лише про спірні правові вимоги, які мають бути досліджені у межах національного судового процесу. Звичайно, до таких ситуацій застосовною є ст. 6 Конвенції, однак за ст. 1 Першо-

<sup>46</sup> Копецький проти Словаччини (н 29).

<sup>47</sup> Суханов та Ільченко проти України (н 33).

<sup>48</sup> Копецький проти Словаччини (н 29); Моріс проти Франції: рішення Європейського суду з прав людини від 23 квітня 2015 р., заява № 29369/10 <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-204512>> (дата звернення: 28.08.2021).

го протоколу до Конвенції спірні вимоги захищатися, найімовірніше, не будуть. І власне, функція національних судів полягає у тому, щоб дослідити всі обставини справи, і вивчити їх, встановити, чи в особи дійсно є право вимоги.

По-друге, важливою є роль усталеної судової практики. Так, не можна стверджувати про наявність легітимних очікувань у випадку існування спору щодо правильного тлумачення і застосування національного законодавства, коли вимоги заявника згодом відхиляються національними судами<sup>49</sup>.

По-третє, відхилення вимог заявників рішеннями національних судів, якщо вони не були свавільними, не породжує легітимних очікувань. Окрім вже згаданих справ “Копецький проти Словаччини” та “Жигальов проти Росії”, на таку позицію ЄСПЛ натрапляємо у низці ухвал щодо неприйнятності заяв у справах щодо України (п. 50; п. 65; п. 35)<sup>50</sup>.

Водночас у справі “Федоренко проти України” ЄСПЛ зазначив:

23. Незважаючи на те, що дійсно не існує чинного рішення суду, яким підтверджується право заявника на будь-які інші кошти, крім тих, що вже були йому виплачені [36 000 гривень, що на дату платежу становило тільки 10 457,50 доларів США], Суд вважає, що заявник уклав угоду з Управлінням за умови отримання ним суми, яка відповідає 17 000 доларів США. Жодна з сторін не знала, що існує законодавче обмеження щодо цього пункту, який був однією з причин укладення заявником угоди, тим більше, що ціна договору була прив'язана до стабільної твердої валюти, що на той час було поширеною практикою комерційних правочинів в Україні <...>. Управління, будучи добре обізнаним щодо умов договору з самого початку, підняло питання про його недійсність на дуже пізній стадії (29 листопада 2000 року).

24. Суд вважає, що, зважаючи на специфічні обставини справи, заявник має вважатися таким, що має легітимні очікування щодо прибутку відповідно до положення угоди про доларовий еквівалент, що може вважатися правом власності відповідно до положень статті 1 Першого протоколу, наданого йому за договором з Управлінням <...><sup>51</sup>.

По-четверте, якщо національний суд дійде висновку про відповідність особи умовам, і визнає за нею відповідне право, то слід враховувати, що відповідно до усталеної практики ЄСПЛ вимоги, підкріплені судовими рішеннями, які набули статусу остаточного, створюють борг,

<sup>49</sup> Копецький проти Словаччини (н 29); Anheuser-Busch Inc. v. Portugal [GC]. App. no. 73049/01. 11.01.2007. ECtHR <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-78981>> ECtHR (accessed: 28.08.2021); Суханов та Льченко проти України (н 33).

<sup>50</sup> Fakas v. Ukraine. App. no. 4519/11. 03.06.2014 <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-145266>> (accessed: 28.08.2021); Serebryansky v. Ukraine. App. no. 54704/10. 03.06.2014. ECtHR <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-145258>> (accessed: 28.08.2021).

<sup>51</sup> Федоренко проти України (н 3).

і як такі – “майно” відповідно до ст. 1 Першого протоколу до Конвенції. Можна вести теоретичну дискусію, чи це “легітимні очікування” чи дещо інший, самостійний вид майна – зауважимо, що у рішеннях ЄСПЛ можна натрапити на обґрунтування на підтвердження обидвох підходів.

Так, наприклад, у справі “Пономарьов проти України”:

Суд нагадує, що існування заборгованості, підтвержене обов’язковими та такими, що підлягають виконанню, судовими рішеннями, надає особі, на чю користь воно було винесено, “легітимні очікування” на те, що заборгованість буде йому сплачено та така заборгованість становить “майно” цієї особи у розумінні статті 1 Першого протоколу до Конвенції (п. 43)<sup>52</sup>.

Аналогічний підхід – ‘Відповідно з моменту ухвалення рішення від 4 квітня 2000 року заявник мав встановлене “легітимне очікування” отримати таке майно’ – бачимо у справі “Остапенко проти України” (п. 46)<sup>53</sup>. Водночас є чимало рішень ЄСПЛ, у яких майнові вимоги, підтвержені рішеннями національних судів (найчастіше, проте не виключно, йдеться про присуджені, але несплачені суми коштів) становлять “майно” в автономному тлумаченні, без звернення до легітимних очікувань.

Висновки. На підставі проведеного дослідження можна зробити висновки, що вироблена практикою ЄСПЛ концепція легітимних очікувань стосується втручання у право власності, а тому є вужчою, аніж у документах Венеційської комісії, зокрема Доповіді *Report on the Rule of Law 2011* р. і “Мірилі правовладдя” 2016 р., у яких легітимні очікування розглядаються як складова юридичної визначеності. Аналіз низки ключових рішень ЄСПЛ дає змогу виокремити критерії, відповідність яким дає підстави стверджувати про наявність в особі легітимних очікувань, які захищаються ст. 1 Першого протоколу до Конвенції. Окрім “достатнього підґрунтя в національному законодавстві”, тобто чітких і безумовних законодавчих положень, які дають право на певний майновий актив, для легітимного очікування необхідно, щоб особа відповідала встановленим законодавчим вимогам. Підтвердженням достатнього підґрунтя у національному законодавстві є також усталена практика національних судів щодо вирішення відповідної категорії спорів, вага якої особливо зростає при недостатній чіткості законодавчих положень.

<sup>52</sup> Пономарьов проти України (Ponomaryov v. Ukraine): рішення Європейського суду з прав людини від 3 квітня 2008 р., заява № 3236/03 <[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_434#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_434#Text)> (дата звернення: 28.08.2021).

<sup>53</sup> Остапенко проти України (n 5).

## REFERENCES

### Bibliography

#### *Edited books*

1. *Pravomirni ochikuvannia: zbirnik statei* (Spasybo-Fatieieva I red, EKUS 2020) (in Ukrainian).
2. Sabota K, *Pryntsyv pravnoi derzhavy: konstytutsiino-pravni ta administratyvno-pravni aspekty* (per z nim, Syroid O red, VAITE 2013) (in Ukrainian).
3. *Slovyk ukrainskoi movy* (Bilodid I, holova redkol, Nauk dumka 1970–1980) (in Ukrainian).

#### *Journal articles*

4. Burlai Ye, 'Kontsept prava: mezhi minlyvosti' (2019) 2 *Filosofia prava i zahalna teoriia prava* 16 (in Ukrainian).
5. Fuley T, 'Poniattia "maino" v praktytsi Yevropeiskoho sudu z prav liudyny' [2008] 3 (91) *Visnyk Verkhovnoho Sudu Ukrainy* 54–9 (in Ukrainian).
6. Rabinovych S, 'Konstytutsiini pryntsyvy pravovoi pevnosti i zakhystu lehitymnykh ochikuvan u diialnosti publichnoi vlady' (2014) 60 *Visnyk Lvivskoho universytetu. Seriia yurydychna* 169 (in Ukrainian).

#### *Websites*

7. 'Pravo ochikuvannia: fenomen v ploschchyni tsyvilno-pravovykh vidnosyn' <<https://www.youtube.com/watch?v=OiXnTGXggQo>> (accessed: 28.08.2021).
8. 'Rishennia Verkhovnoho Sudu vid 14.09.2020 u spravi № 560/2120/20 (№ Pz/9901/9/20) – pro pererakhunok pensii prokuroriv vidpovidno do rishennia KSU vid 13.12.2019 № 7-r(II)/2019' <[https://supreme.court.gov.ua/supreme/inshe/zrazkovi\\_spravu/zs\\_13\\_12\\_2019\\_7\\_2019](https://supreme.court.gov.ua/supreme/inshe/zrazkovi_spravu/zs_13_12_2019_7_2019)> (accessed: 28.08.2021).
9. 'Rishennia Verkhovnoho Sudu vid 15.02.2018 № Pz/9901/8/18 (№ 820/6514/17) – shchodo pererakhunku pensii pensioneram MVS z urakhuvanniam hroshovoho zabezpechennia politseiskykh' <[https://supreme.court.gov.ua/supreme/inshe/zrazkovi\\_spravu/rish\\_2018\\_02\\_15\\_820\\_6514\\_17](https://supreme.court.gov.ua/supreme/inshe/zrazkovi_spravu/rish_2018_02_15_820_6514_17)> (accessed: 28.08.2021).

Tetyana Fuley

### LEGITIMATE EXPECTATIONS IN THE ECtHR CASE LAW

ABSTRACT. The concept of legitimate expectations has entered the domestic scientific community due to the case law of the European Court of Human Rights (ECtHR), at the same time in official/authentic translations of its decisions in Ukrainian, as well as in the scientific literature there are a number of options for translating the term to denote this concept ("lawful anticipation", "rightful expectations", "justified expectations", "legitimate anticipation" etc.), which creates the illusion that these are different legal phenomena. The inconsistency of terminology, as well as the needs of legal practice, actualize attempts to clarify the essence and content of this legal phenomenon.

The purpose of the article is to identify, based on the analysis of ECtHR decisions in key cases in which the European Court of Human Rights disclosed the concept of legitimate

expectations, a number of criteria that allow a person to argue that he or she has at least a “legitimate expectations” falling within the scope of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (Convention).

In the ECtHR case law the concept of legitimate expectations was developed while examining complaints under Article 1 of Protocol No. 1 to the Convention and is much narrower than in the Venice Commission documents such as the 2011 Report on the Rule of Law and the 2016 Rule of Law Checklist, in which legitimate expectations are seen as part of the principle of legal certainty, along with *res judicata*, the enforcement of final judgments and other elements of that principle, and in which there is no indication that the undertakings or promises held out by the state to individuals should in general be honoured (the notion of the ‘legitimate expectation’) applies only to property or economic aspects. Given that the Convention protects existing rights and Article 1 of Protocol No. 1 to the Convention does not guarantee, as such, a right to acquire property, ie protects not a hypothetical possibility but “existing possessions” and assets, including specific property claims, it is necessary that the “legitimate expectation” ‘must be of a nature more concrete than a mere hope’ (see *Gratzinger and Gratzingerova*, § 73; *Kopecký v. Slovakia*, § 49).

An analysis of the case law of the ECtHR allows us to conclude that the existence of a person’s legitimate expectations can be asserted only when at the time of interference with the rights guaranteed by the Convention certain conditions have been already existed. The first group of conditions is related to the existence of clear and unconditional legal provisions, which must determine the necessary rules for a claim and do not require the adoption of additional legal provisions; if the legal conditions to be met and the other parameters of a claim are not clearly defined, the legal provision in question cannot be said to serve as a basis for a legitimate expectation. The termination of the norm, its change or abolition also does not create legitimate expectations. For example, since January 1, 2015 and until the decision of the Constitutional Court of Ukraine of December 13, 2019 No. 7-r(II)/2019 in Ukraine, no law has determined neither the conditions (grounds) nor the procedure for recalculation of pensions for years of service, appointed on the basis Law of Ukraine “On the Prosecutor’s Office”. At the same time, if such conditions are defined by law, the lack of procedures or the lack of a mechanism for exercising a statutory right does not undermine legitimate expectations.

Besides a sufficient legal basis for a legitimate expectation to arise a person’s compliance with the essential statutory requirements is needed; the second group of conditions refers to this. The third group of conditions concerns case law – in particular, the proprietary interest which is in the nature of a claim, may be regarded as an “asset” where there is settled case-law of the domestic courts confirming legitimate expectations have a sufficient basis in national law, as well as judgment debt which is sufficiently established to be enforceable constitutes a “possession” protected by the Article 1 of Protocol No. 1 to the Convention. At the same time, cases where the applicants’ claims are upheld by national courts should be distinguished from unresolved disputes, especially in the absence of established case law – despite the applicability of Article 6 of the Convention, the latter claims are unlikely to fall within the scope of the Article 1 of Protocol No. 1 to the Convention.

KEYWORDS: legitimate expectations; principle of legal certainty; property; European Court of Human Rights; ECtHR case law.

**Віталій Ковальчук**

доктор юридичних наук, професор,  
завідувач кафедри теорії та філософії права,  
конституційного та міжнародного права  
Інституту права, психології та інноваційної освіти  
Національного університету "Львівська політехніка"  
(Львів, Україна)  
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7523-2098>  
kovalchuk1903@gmail.com

УДК 342.5 (477)

**ПОПУЛІЗМ І КОНСТИТУЦІЙНА ТРАНСФОРМАЦІЯ  
У КРАЇНАХ ЦЕНТРАЛЬНО-СХІДНОЇ ЄВРОПИ ТА УКРАЇНИ**

АНОТАЦІЯ. Метою статті є аналіз таких явищ сучасної цивілізації, як конституціоналізм і популізм, їх ціннісних та інституційних основ, а також негативних наслідків впливу політики популізму на конституційний процес в умовах демократичної трансформації та можливих шляхів їх запобігання.

У статті здійснено політико-правовий аналіз впливу популізму на конституційний процес у країнах Центрально-Східної Європи та України. Зазначається, що популізм – це найбільша прихована загроза для конституційних цінностей, якими є гідність, свобода та справедливість. Популізм закладає основи авторитаризму та гібридної демократії.

Встановлено, що однією з небезпек політичного популізму в умовах демократичного транзиту є нівелювання принципів верховенства права та демократичної легітимації, що має наслідком інволюцію конституціоналізму та системну кризу існуючого правопорядку.

Доведено, що популісти негативно ставляться до будь-яких юридичних процедур та інститутів, зокрема тих, які нездатні забезпечити досягнення їх корисних цілей. Одним із засобів політичної боротьби популістських партій є ослаблення незалежності судової влади і зниження ролі органів конституційної юрисдикції. Досвід країн Центральної та Східної Європи демонструє, що поєднати популістське законодавство та незалежність органу конституційної юрисдикції є практично неможливим.

Наголошується на тому, що популістські партії, які мають високий кредит суспільної довіри, – це намагаються розширити свої владні повноваження через ухвалення популістських конституцій. Популісти використовують конституцію як фасад, який приховує їхню справжню мету – концентрація та утримання влади. Вони готові пожертвувати конституцією у разі, якщо вона перестав слугувати їхнім цілям. Популістські конституції втрачають свою правову сутність і здатність бути установчим актом народу. Всенародні обговорення щодо ухвалення чи внесення



змін до конституцій, які ініційовані самими популістами, не враховують альтернативну думку меншості та політичної опозиції. Популістські конституції стають політичним інструментом, за допомогою якого здійснюється владарювання лише однієї партії, яка монополізує право представляти інтереси народу.

Встановлено, що популістські режими тяжіють до безпосередньої демократії. З цією метою вони проголошують політику “істинного народовладдя”, складовою якої є ухвалення низки законодавчих актів, що передбачають безпосередню народну ініціативу. Однак демократію, пропоновану популістами, не слід ототожнювати з демократією участі (партисипативною демократією). Остання передбачає активну участь у суспільно-політичному житті країни (регіону) кожного зацікавленого громадянина. Важливими є не тільки кількість учасників таких демократичних процесів чи форма їх проведення, а й причини, що спонукали людей брати в них участь.

Як підсумок проведеного системного аналізу, в основі якого покладено аксіологічний підхід, автор статті робить висновок, що дієвим механізмом запобігання політичного популізму в умовах транзиту є правова ідеологія держави, яка заснована на принципах конституційного патріотизму. Остання поєднує у собі конституційну традицію та сучасні цінності конституціоналізму – гідність людини та нації; особистої свободи та народного суверенітету; народовладдя та прав меншості; обмеження дискреційних повноважень державної влади та забезпечення незалежності суду.

Ключові слова: популізм; конституціоналізм; конституційна трансформація; популістські конституції; демократична легітимація; конституційний патріотизм.

Однією із загроз сучасного конституціоналізму є популізм і надмірне захоплення безпосередньою демократією<sup>1</sup>. Популізм – це антипод конституціоналізму, хоча часто вдається до інтерпретації конституційних цінностей з метою досягнення політичних цілей. За своєю природою популізм є авторитарним, оскільки його кінцевою метою є абсолютна концентрація влади, яка базується на маніпуляції суспільною свідомістю. Популізм завжди ворожий механізмам, а отже, цінностям конституціоналізму: системі стримування і протизваг, обмеженню волі більшості та захисту меншості та навіть основоположним правам<sup>2</sup>.

Незважаючи на постійно зростаючий обсяг досліджень конституціоналізму та популізму під кутом зору несумісності і навіть ворожості цих двох явищ сучасної цивілізації<sup>3</sup>, питання негативного впливу політичного популізму на процес становлення нових конституційних демократій

<sup>1</sup> А Шайо, Р Уитц, *Конституция свободы: введение в юридический конституционализм* (пер с англ, Ин-т права и публич политики, 2021) 21.

<sup>2</sup> С Rovira Kaltwasser, ‘Populism vs constitutionalism? Comparative Perspectives on Contemporary Western Europe, Latin America, and the United States’ <<https://www.fljs.org/sites/default/files/migrated/publications/Kaltwasser.pdf>> (accessed: 17.06.2020).

<sup>3</sup> О Бориславська, *Європейська модель конституціоналізму: системно-аксіологічний аналіз* (Право 2018); А Batory, *Populists in Government? Hungary’s “System of National Cooperation”* (Democratization 2015); Дж Б Джудіс, *Великий вибух популізму* (Клуб сімейного дозвілля 2017); Я-В Мюллер, *Что такое популизм?* (Издательский дом Высшей школы экономики 2018); С Шаап, *Популистское искушение. Обратная сторона иллюзии идентичности* (Вид-во Жупанського 2020).

як на ціннісному, так і інституційному рівні ще належить системно дослідити.

Вплив популізму найбільш гостро відчуваються у тих країнах, де ліберальна демократія лише почала реалізовуватися. Це так звані “транзитні демократії” – країни, які відмовилися від авторитарного минулого і перебувають на шляху побудови нового демократичного суспільства<sup>4</sup>. Їх ще називають “гібридними демократіями”, оскільки проголосивши демократичні цінності, вони, з огляду на об’єктивні причини, на рівні суспільної правосвідомості зберігають залишки патерналістської ідеології. Загроза авторитарного популізму для гібридних демократій зумовлена цілою низкою факторів, на які вказують дослідники цього питання: наявність екстрактивних інститутів<sup>5</sup>, неформальні (корупційні) відносин у середині політичного істеблшменту<sup>6</sup>, нездатність національної еліти організовано протистояти авторитарним політикам<sup>7</sup>, слабкість громадянського суспільства<sup>8</sup>, відсутність суспільної довіри до чинної влади та криза легітимності<sup>9</sup>.

Ці процеси безпосередньо пов’язані з кризою національної правової ідентичності, яку супроводжує соціальна аномія, трансформація системи цінностей, відчуття скривдженості, нетерпимість і ксенофобія. Вона призводить до можливих маніпуляцій суспільною свідомістю з боку популістських партій, які, зосереджуючи увагу на чутливих і значущих проблемах життя людей, пропонують прості і, на перший погляд, безальтернативні шляхи їх вирішення у короткотривалій перспективі. За для досягнення мети – узурпації державної влади, популісти можуть використовувати як ліву, так і праву ідеологію. Досвід країн Центральної та Східної Європи, а також колишніх республік Радянського Союзу, свідчить про те, що популісти часто беруть на озброєння націонал-

<sup>4</sup> Л Даймонд, ‘Прошла ли “третья волна” демократизации?’ (1999) 1 Полис; Т Л Карл, Ф Шмиттер, ‘Демократизация: Концепты, постулаты, гипотезы. Размышления по поводу применимости транзитологической парадигмы при изучении посткоммунистических трансформаций’ (2004) 2 Полис; Т Карозерс, ‘Конец парадигмы транзита’ (2003) 2 Политическая наука; А Мельвиль, ‘О траекториях посткоммунистических трансформаций’ (2004) 2 Полис; А Мельвиль, *Демократические транзиты: Теоретико-методологические и прикладные аспекты* (1999); Д Растроу, ‘Переходы к демократии: попытка динамической модели’ (1996) 5 Полис 5–14; С Хантингтон, *Третья волна. Демократизация в конце XX века* (2003); R Rose, W Mishler, C Haerpfer, *Democracy and Its Alternatives. Understanding Post-Communist Societies* (1998); J Kugler (ed), *The democratic transition process* (1999); P Waldron-Moore, ‘Eastern Europe at the crossroads of democratic transition’ [1999] 32 (1) Comparative polit. studies; K von. Beume, *Transition to Democracy in Eastern Europe* (1997); S Haggard, R Kaufman, *The Political Economy of Democratic Transitions* (1995).

<sup>5</sup> D Acemoglu, J Robinson, *Why Nations Fail: The Origins of Power, Prosperity and Poverty* (Crown Publisher 2012).

<sup>6</sup> Ю Мацієвський, *У насті гібридності: зигзаги трансформації політичного режиму в Україні (1991–2014)* (Книги–XXI 2016).

<sup>7</sup> S Levitsky, L Way, *Competitive Authoritarianism. Hybrid Regimes after the Cold War* (Cambridge University Press 2010); S Levitsky, D Ziblatt. *How Democracies Die What History tells us about our future* (Crown 2018).

<sup>8</sup> М Ховард, *Слабость гражданского общества в посткоммунистической Европе* (пер с англ, Аспект Пресс 2009).

<sup>9</sup> В Ковальчук, *Легітимність державної влади в правовій теорії та державно-правовій практиці* (Логос 2011).

патріотичні гасла, використовуючи їх мобілізуючий потенціал, створюючи при цьому ілюзію ідентичності.

На цю особливість популістських режимів звертають увагу вчені різних галузей знань: юристи, політологи, соціологи. Так, Ф. Фукуяма вказує на те, що в основі популізму лежить націоналізм, який розділяє людей на “своїх” і “чужих” (“інших”). Натомість С. Шаап вважає, що популізм створює ілюзію ідентичності, яка в будь-яких проявах становить загрозу для ліберальної демократії. Під таким кутом зору національна ідентичність розглядається як виключно негативне явище, яке є невід’ємною складовою політики популізму. На нашу думку, таке розуміння зв’язку популізму й ідентичності є дещо спрощеним та одностороннім, оскільки не береться до уваги те, що національна ідея для популізму лише засіб досягнення основної мети – абсолютної концентрації влади. Популісти орієнтуються не на національну, а на авторитарну державу. Відмінність між ними суттєва: сучасна політична нація з почуттям гідності – це те, що об’єднує людей, а авторитарна націоналістична держава – це те, що їх роз’єднує.

Метою дослідження є аналіз таких явищ сучасної цивілізації, як конституціоналізм і популізм, їх ціннісних та інституційних основ, а також негативних наслідків впливу політики популізму на конституційний процес в умовах демократичної трансформації та можливих шляхів їх запобігання. Зокрема, було зосереджено увагу на важливості національної правової ідентичності, в основу якої покладено ідеологію конституційного патріотизму, яка є дієвим механізмом у запобіганні проявам популізму – правовому нігілізму та громадянській індиферентності.

Для досягнення поставленої мети був застосований системно-аксіологічний аналіз, який ґрунтується на визнанні пріоритету цінностей, що становлять певну ієрархію, із використанням комунікативної теорії права. Відповідно до такого методологічного підходу гідність і свободи, основоположні цінності цієї ієрархії, є невід’ємною складовою правосуб’єктності не лише людини, а й нації. Конституціоналізм, зі свого боку, – це цінності та інститути, які сформувалися в процесі суспільної комунікації, є відображенням правосвідомості носія установчої влади – народу, суспільного консенсусу щодо встановлених пріоритетів, правової традиції та соціально значущої поведінки.

Наукове пізнання конституціоналізму та популізму потребує ретельного добору відповідного інструментарію – принципів, засобів і способів дослідження, які становлять його методологію. Конституціоналізм і популізм є складними політико-правовими явищами, предмет наукового дослідження яких має міждисциплінарний характер. Його не можна дослідити в межах лише однієї юридичної чи політичної науки. У цьому

дослідженні застосований системний аналіз із використанням методологічного плюралізму.

У статті були проаналізовані конституції та конституційні закони країн Центрально-Східної Європи та України, а також практика конституційного реформування в окремих із них. Були використані рішення Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) та Європейського суду справедливості. Важливе місце в дослідженні приділено практиці органів конституційної юрисдикції країн “транзитної демократії”.

Найбільшою прихованою загрозою сучасного конституціоналізму є популізм. Він не є цілісною ідеологією, а лише використовує ідеї та фрагменти ідеології: ‘Це не ідеологія, а політична логіка – спосіб мислення про політику’<sup>10</sup>. Це система соціально-психологічних установок, яка передбачає особливий тип поведінки суспільства та еліти в кризових ситуаціях, в умовах аномії соціальних структур. Популізм базується на негативній соціальній мобілізації, яка зумовлена втратою довіри до влади з боку суспільства. Під таким кутом зору популізм – це криза ідентичності, ідеологічна аморфність, деструктивна масова поведінка; невиправдані суспільні очікування, егалітарна політика, відсутність соціальної та історичної відповідальності.

Популістський спосіб мислення завжди пов’язаний із підміною цінностей та кризою правової ідентичності. Політичний популізм розглядає людину як пасивного учасника історичного процесу, яка не усвідомлює себе частиною певної правової культури і перебуває поза межами правової комунікації. Натомість визначальним для людини як правової істоти є комунікація. Саме комунікативна спрямованість людської особистості створює природні передумови для існування права як результату міжсуб’єктних взаємообумовлених відносин. Людське “Я” має іманентний правовий зміст, який проявляється лише в ситуації комунікативної взаємодії<sup>11</sup>.

Людина в сенсі популізму є байдужою до громадянського життя та стратегічних перспектив власної держави. Натомість егоцентризм, психологічний гедонізм і консюмеризм стають невід’ємною складовою її сутності. Цю особливість людської психології популістські партії використовують із метою мобілізації своїх прихильників проти політичних опонентів, які начебто становлять загрозу для їхнього “Я”, в інтересах “Інших”. З метою радикалізації суспільних настроїв популісти часто застосовують етнічні, культурні та релігійні відмінності. Популізм несе в собі загрозу для людини, яку розглядає як засіб досягнення необмеженої політичної влади. Перебуваючи поза межами правової традиції, людина стає вразливою та слабкою, потрапляє під уявні ідентичності, які

<sup>10</sup> Джудіс (н 3) 16.

<sup>11</sup> Ю Габермас, *Будущее человеческой природы* (пер с нем, Весь Мир 2002) 46.

штучного створені популістами. Це стає причиною “втечі від свободи”<sup>12</sup>. Невипадково політику популізму застосовують ідеологи авторитарних режимів. Популізм формує соціальну базу авторитаризму та гібридної демократії.

Натомість основу ідентичності, яка здатна об’єднати політичну націю і запобігти правовому нігілізму, становить правова традиція, яка є ‘усвідомленням успадкованого модусу культури, що виконує роль джерела натхнення для ідентифікації з спільнотою, вона вимагає тягlosti як заохочувальної чи пояснювальної сили <...><sup>13</sup>. Як слушно зазначає Г. П. Гленн, традиція – передача інформації крізь час. Це така “інформація, що здатна бути переданою” (англ. – *communicable information*). Традиції визначають зміст ідентичності суспільства та народу<sup>14</sup>. Якщо подивитися на цінності конституціоналізму крізь призму методології традиції, то можна визначити ті механізми, за допомогою яких відбулося їх становлення і продовжується реплікація як у правосвідомості, так і в конституційній юриспруденції.

Поряд із відсутністю ідеології у популістів немає цілісної групи людей, яку можна назвати виборцями популістів. Ними можуть бути представники різних суспільних верств незалежно від їхніх уподобань, належності та соціального статусу. Так само політичний істеблішмент популістських рухів може бути представлений партійним керівництвом як правлячих, так і опозиційних партій. Популізм не обмежується точним визначенням “народу” та “еліти”, але для нього характерні конфліктні відносини між цими двома групами. У своїх гаслах популісти акцентують увагу на побоюваннях народу і будують на них власну політику, нацьковуючи народ на еліту, яка не погоджується на компроміси. Як зазначає Дж. Б. Джудіс, вони стають каталізатором політичних змін<sup>15</sup>.

В умовах глобалізації популізм набув ознак транснаціонального політичного явища. Зростання рейтингу популістських партій спостерігається у всьому світі, він вийшов за межі національної держави. Популізм став реальною загрозою для правопорядку в державі незалежно від її географічного розташування. Політика Д. Трампа, У. Чавеса, Р. Т. Ердагана, В. Орбана, В. Путіна, як і риторика Ж.-М. Ле Пена чи М. Ле Пен, мають однакові негативні наслідки для утвердження верховенства права та демократії в країнах, які вони представляють.

Популізм став характерною ознакою для політичних режимів, що перебувають на шляху становлення сучасної конституційної демократії у країнах Центральної та Східної Європи, пострадянських республік, зокрема й України. У багатьох із них він призвів до інволюції консти-

<sup>12</sup> Е. Фромм, *Втеча від свободи* (пер з англ, Клуб сімейного дозвілля 2019) 288.

<sup>13</sup> Чаба Варга, *Правові традиції? У пошуках правових сімей і культур* (пер, Логос 2012) 10.

<sup>14</sup> Н. Р. Гленн, *Legal Traditions of the World* (3rd edn, Oxford University Press 2007) 33–7.

<sup>15</sup> Джудіс (н 3) 29.

туціоналізму, яка завжди пов'язана з відмовою від принципів ідеологічного плюралізму та політичної нейтральності органів конституційної юрисдикції. У кожній окремо взятій країні застосовувалися різноманітні методи, які охоплювали широкий спектр технологій конституційної ревізії: від скликання конституанти чи проведення національного референдуму до зміни преамбул конституції, внесення конституційних змін та їх судового тлумачення. Вибір конкретної технології чи їх комбінації визначався рівнем соціальної підтримки популістів і ступенем їх контролю за владними інститутами<sup>16</sup>.

Об'єктами конституційної трансформації в цих країнах насамперед стали перерозподіл функцій органів державної влади та зміна форми державного правління. Із цією метою були апробовані різні способи пошуку політичного балансу: 1) досягнення механічної стабільності за допомогою домінуючого становища популістської партії (чи коаліції партій) у парламенті з подальшим встановленням контролю над іншими гілками влади і зміною конституції чи конституційного законодавства (Угорщина – 2012 р., Польща – 2015–2018 рр.); 2) використання ситуації політичної нестабільності та конфлікту в системі вищих органів державної влади (президент, парламент, уряд) у корисних цілях популістських партій (Болгарія – 2016 р., Румунія – 2012–2015 рр.); 3) спроби внесення змін у раніше встановлені форми правління на користь домінуючих політичних сил (відмова від двопалатного парламенту і скорочення президентських повноважень у Хорватії в 2001 р.; запровадження всенародних виборів президента в Чехії 2012 р.; дискусії про зміну форми державного правління – Польща та Румунія; обговорення питання про перехід до обрання президента не парламентом, а всіма громадянами чи електоральною колегією – Латвія).

Для всіх цих країн характерні спроби перерозподілу владних повноважень, а у випадку України зміна в системі організації органів державної влади у 2004, 2010, 2014 рр. – як спосіб подолання політичної апатії та нестабільності, підвищення легітимності влади або конституційного закріплення домінуючої позиції правлячої популістської партії.

Однією з небезпек політичного популізму в умовах демократичної трансформації є нівелювання принципів верховенства права та демократичної легітимності, що має наслідком конституційну кризу існуючого правопорядку.

Не вдаючись у глибокий аналіз принципу верховенства права (правовладдя), його суть можна сформулювати як соціальний консенсус щодо справедливих законів, які мають обмежувати дискреційні повноваження правителя у певний момент часу. Правитель не є сувереном, ним

<sup>16</sup> А Медушевский, 'Популизм и конституционная трансформация: Восточная Европа, постсоветское пространство и Россия' (2018) 3 Полития: Анализ. Хроника. Прогноз 113–39.

є право, і правитель є легітимним лише доти, доки черпає свої повноваження з останнього<sup>17</sup>. У конституційній державі влада перестає бути фактичним домінуванням людей і підпорядковується пануванню права. Основна мета верховенства права – як слушно зазначає в одному зі своїх рішень Конституційний Суд України (далі – КСУ), – полягає насамперед в обмеженні влади держави над людиною, в забезпеченні від довільного втручання держави та її органів у певні сфери життєдіяльності<sup>18</sup>.

Верховенство права визначають встановлені критерії функціонування публічної влади. Нещодавно *World Justice Project* опублікував свій щорічний Індекс правовладдя 2020 (*Rule of Law Index*), який вважається, як сказано у звіті, найповнішою у світі базою даних та єдиною, яка ґрунтується на первинних даних, за допомогою яких вимірюється ступінь прихильності конкретної держави до верховенства права під кутом зору звичайних людей та їхнього досвіду<sup>19</sup>. Інформація отримана у 128 державах світу, де вимірювання даних відбувалося за такими показниками: обмеження влади (впливу) державних органів, відсутність корупції, відкрите врядування, забезпечення основних прав людини, порядок і безпека, регулювання виконання, здійснення цивільного та кримінального правосуддя (зокрема доступ до нього). Перша “п’ятірка” держав виглядала так: Данія, Норвегія, Фінляндія, Швеція, Німеччина. Серед країн Центральної та Східної Європи провідні позиції займають: Естонія – 10 місце, Чехія – 17, Словенія – 24, Польща – 28, Румунія – 34. Суттєво відстають від них: Угорщина – 50 місце, Болгарія – 52, Сербія – 77. Україна опинилася на 72 місці, авторитарні за своєю суттю режими в Білорусі та Росії – на 65 та 89 місцях<sup>20</sup>.

Як ми зазначали, популісти намагаються сконцентрувати у межах своєї політичної сили усю повноту влади. Забезпечення цієї цілі передбачає наступ на незалежну судову систему, державну службу, правоохоронні органи та засоби масової інформації та загалом на людину як суб’єкта права. Ключовим у цьому контексті є забезпечення підконтрольності судової влади та втягнення її в політичний процес. Насамперед це стосується верховного та конституційного суду. “Фідес” – в Угорщині, “Право і справедливість” – у Польщі з перших днів після виборів розпочали

<sup>17</sup> Ф Фукуяма, *Витоки політичного порядку. Від прадавніх часів до Французької революції* (пер з англ, Наш Формат 2019) 269.

<sup>18</sup> Рішення Конституційного Суду України від 20 червня 2019 року № 6-р/2019 у справі за конституційним поданням 62 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Указу Президента України “Про дострокове припинення повноважень Верховної Ради України та призначення позачергових виборів” від 20 червня 2019 р. № 6-п/2019 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v006p710-19#Text>> (дата звернення: 23.06.2021).

<sup>19</sup> World Justice Project Rule of Law Index 2020 <[https://worldjusticeproject.org/sites/default/files/documents/WJP-ROLI-2020-Online\\_0.pdf](https://worldjusticeproject.org/sites/default/files/documents/WJP-ROLI-2020-Online_0.pdf)> (accessed: 17.06.2020).

<sup>20</sup> Є всі підстави вважати, що після виборів Президента Білорусі 9 серпня 2019 р. і масових акцій протесту громадян щодо їх результатів, а також отруєння, а згодом затримання російською владою одного з лідерів опозиції – О. Навального у 2021 р., рейтинг цих країн значно знизиться.

реформу судової системи, яку країни Рада Європейського Союзу охарактеризувала як таку, що суперечить принципам верховенства права.

Небезпідставно вважається, що популісти негативно ставляться до будь-яких юридичних процедур і взагалі виступають проти інститутів. До цього додається твердження про те, що популісти не сприймають ідею представництва і віддають перевагу прямій демократії, зокрема референдуму. Однак такі твердження, як зазначає Я.-В. Мюллер, є слушними лише частково і стосуються популістських партій, які перебувають в опозиції. Популісти протиставляють себе лише тим інститутам, які, на їхню думку, не здатні продукувати в моральному (а не емпіричному) значенні слова політичні результати. Популісти, які отримали владу, не мають нічого проти своїх власних інститутів<sup>21</sup>.

Так судова реформа у Польщі, яку проводить правляча партія “Права і справедливості” вже п’ять років, головним чином, спрямована на звільнення з посад суддів нелояльних до влади та забезпечення контролю в процесі ухвалення “незалежних” судових рішень<sup>22</sup>, зокрема Верховного суду, оскільки до його повноважень належить право розглядати й ухвалювати рішення щодо законності проведення виборів. Законодавче закріплення статусу Дисциплінарної палати Верховного суду, спроби створення дорадчих рад при судах (із метою забезпечення громадського контролю за здійсненням правосуддя на всіх рівнях), зниження пенсійного віку для суддів Верховного суду з 70 років до 65 – ці та інші ініціативи правлячої партії мають всі ознаки політичного популізму, оскільки порушують принцип незалежності судової влади як базової складової верховенства права. Саме таке рішення ухвалив Суд справедливості Європейського Союзу (24 червня 2019 р.)<sup>23</sup> та ЄСПЛ (5 листопада 2019 р.) у справі щодо зниження пенсійного віку суддів<sup>24</sup>.

Аналогічною є ситуація в Україні, де кожен новообраний президент реорганізує судову систему влади з огляду на принцип політичної доцільності. Через політичний тиск на судову владу з боку інших гілок, зокрема виконавчої, яку фактично очолює глава держави, порушується основоположний принцип конституціоналізму – розподілу функцій між гілками влади. Об’єктом політичних маніпуляцій стали Верховний Суд, Вища рада правосуддя, Вища кваліфікаційна комісія суддів. Як і у випадку з сусідньою Польщею, спроби реформування правосуддя викликають застереження як серед представників фахового середовища в середині

<sup>21</sup> Мюллер (н 3) 87.

<sup>22</sup> Magdalena Gałczyńska, ‘Pięć lat rewolucji PiS w sądownictwie. Co jeszcze przed nami?’ <<https://wiadomosci.onet.pl/tylko-w-onecie/reforma-sadownictwa-pis-analiza-magdy-galczynskiej/0fpz116>> (accessed: 17.06.2020).

<sup>23</sup> ARRÊT DE LA COUR (grande chambre) 24 juin 2019 <<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=215341&doclang=PL>> (accessed: 17.06.2020).

<sup>24</sup> Judgement of November 5, 2019, ECLI:EU:C:2019:924 In Case C192/18 (Commission v Poland (Independence of ordinary courts)) <<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=219725&pageIndex=0&doclang=en&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=854788>> (accessed: 17.06.2020).



країни, так і експертів Європейської комісії “За демократію через право” (Венеційська комісія)<sup>25</sup>.

Одним із засобів політичної боротьби популістських партій є ослаблення незалежності і зниження ролі органів конституційної юрисдикції. Яскравим прикладом досягнення цієї мети є популістське переродження Конституційного Суду Угорщини. Конституція 2012 р. та внесені поправки до неї суттєво обмежили повноваження цього органу (із переліку його повноважень було вилучено право визнавати неконституційними закони про внесення змін до конституції, якщо за них проголосувала кваліфікована більшість, а саме 2/3 конституційного складу парламенту), його незалежність (були анульовані всі рішення, ухвалені до 2012 р.) і місце в системі вищих органів державної влади (із паралельним підсиленням позиції Верховного суду та прокуратури).

Політичний наступ на конституційну юрисдикцію став характерною ознакою сучасного конституційного процесу в Україні. Його апогеєм стала ініціатива Президента України В. Зеленського щодо розпуску єдиного органу конституційної юрисдикції у формі проекту Закону “Про відновлення суспільної довіри до конституційного судочинства” (реєстраційний № 4288 від 29 жовтня 2020 р.)<sup>26</sup>, який став реакцією Президента України на рішення КСУ від 27 жовтня 2020 р. щодо скасування ст. 366<sup>1</sup> (недостовірне декларування). Такий спосіб відновлення суспільної довіри до єдиного органу конституційної юрисдикції, на думку більшості вітчизняних і зарубіжних фахівців у галузі конституційного права та громадських експертів, мав усі ознаки неконституційності.

Ситуація засвідчила наявність політичної кризи в системі функціонування органів державної влади, в центрі якої опинився КСУ. Юридичні шляхи її подолання були запропоновані Венеційською комісією у висновку від 9 грудня 2020 р.<sup>27</sup>, однак конституційний конфлікт між Президентом і КСУ перебуває у політичній площині. Загалом можливі три варіанти протистояння органом конституційної юрисдикції спробам втягнути його в політичний процес: 1) суд ефективно протистоїть таким спробам, ухвалюючи справедливі та виважені рішення і таким

<sup>25</sup> Детальніше див. висновок Венеційської комісії: CDL-AD(2020)017-e Poland – Urgent Joint Opinion of the Venice Commission and the Directorate General of Human Rights and Rule of Law (DGI) of the Council of Europe on amendments to the Law on the Common courts, the Law on the Supreme court and some other Laws, issued pursuant to Article 14a of the Venice Commission’s Rules of Procedure on 16 January 2020, endorsed by the Venice Commission on 18 June by a written procedure replacing the 123rd Plenary Session <[https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2020\)017-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2020)017-e)> (accessed: 17.06.2020).

<sup>26</sup> Проект Закону про відновлення суспільної довіри до конституційного судочинства від 29 жовтня 2020 р. № 4288 <[http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=70282](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=70282)> (дата звернення: 23.06.2021).

<sup>27</sup> CDL-PI(2020)018-e Ukraine – Urgent Joint Opinion of the Venice Commission and the Directorate General of Human Rights and Rule of Law (DGI) of the Council of Europe on the legislative situation regarding anti-corruption mechanisms following Decision No. 13-r/2020 of the Constitutional Court of Ukraine, issued pursuant to article 14a of the Venice Commission’s rules of procedure <[https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-PI\(2020\)018-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-PI(2020)018-e)> (accessed: 17.06.2020).

чином відновлює суспільну довіру самостійно (як це було в перші роки незалежності); 2) суд дистанціюється від політичного процесу і делегує вирішення важливих суспільних питань парламенту, а фактично парламентській більшості – коаліції (Болгарія і Румунія у період парламентської кризи); 3) суд сам стає виразником популістських настроїв у середині суспільства (Угорщина і Польща в останні роки правління популістських партій).

Ситуація ускладнюється тим, що наступ популістських партій на конституційні суди відбувається із залученням громадськості під гаслом “боротьби з корумпованою судовою владою”. Відсутність правової традиції щодо шанобливого ставлення до незалежного суду в системі вищих органів державної влади та низький рівень правової культури суспільства щодо питання непорушності конституційних інститутів становить загрозу не лише для конституціоналізму, а й суверенітету держави. Запобігти цьому негативному явищу можна лише запровадивши послідовну правову політику держави, яка спрямована на підвищення рівня правосвідомості громадян і застосування кримінальної відповідальності за будь-які спроби підриву основ конституційного ладу.

У конституційній державі верховенство права досягається насамперед через верховенство конституції. Популістські партії, які мають високий кредит суспільної довіри, намагаються розширити свої владні повноваження через ухвалення популістських конституцій. Популісти використовують конституцію як фасад, який приховує їхню справжню мету – концентрацію та утримання влади. Вони готові пожертвувати конституцією у разі, якщо вона перестає слугувати їхнім цілям. Популістські конституції втрачають свою правову сутність і здатність бути установчим актом народу з причини суто формальної участі громадян у процесі їхнього ухвалення. Всенародні обговорення, які ініційовані самими популістами, не враховують альтернативну думку меншості та політичної опозиції. Популістські конституції стають політичним інструментом, за допомогою якого здійснюється владарювання лише однієї партії, яка монополізує право представляти інтереси народу.

Так ухваленню змін до Конституції Угорщини (2012 р.) передувало рекомендаційне всенародне обговорення, в якому, відповідно до інформації, оприлюдненої чинною владою, взяло участь 920 тисяч громадян. Результати цього обговорення партія “Фідес” могла інтерпретувати як показник рівня її легітимності, отриманий нею під час виборів 2010 р., у результаті яких вона здобула більшість (2/3 мандатів) у парламенті. При тому, що за результатами реального голосування вона отримала

53 %, тобто 2,7 млн голосів від 8 млн загального числа виборців<sup>28</sup>. До народного обговорення нового тексту Основного закону не була залучена опозиція, а всі новації, що були запропоновані, стосувалися розширення повноважень прем'єр-міністра Угорщини та правлячої партії. Натомість зміни до конституції суттєво звужували повноваження Конституційного суду й окремі соціальні права (заборона на аборти, одностатеві шлюби тощо). Критичні застереження щодо оновленої конституції, висловлені Організацією Об'єднаних Націй та Радою Європи, В. Орбан прокоментував як 'критику не в адрес влади, а угорського народу'<sup>29</sup>.

Ще більш формальною є участь громадян в ухваленні конституції чи внесенні змін до неї в умовах авторитаризму. Так внесення змін до конституцій Білорусі (2004 р.) та Росії (2020 р.), які передбачали розширення максимального терміну президентських повноважень, ухвалювалися на загальнонаціональному референдумі. Їх основною метою була узурпація влади в країні, хоча публічно ініціатори проведення референдуму наголошували на їх загальносуспільному значенні. Внесення змін до Конституції Росії анонсувалися громадянам як ініціатива президента щодо покращення соціальних стандартів населення. Натомість критика з боку опозиції подавалася як антинародна пропагандистська діяльність, що спрямована проти суверенітету держави, і зазнавала переслідувань із боку правоохоронних органів.

Конституція України 1996 р. впродовж 25 років зазнала значних змін. Загалом їх можна поділити на такі, що спричиняли зміну форми правління (зокрема, це зміни до Конституції 2004 р., унаслідок яких замість президентсько-парламентської була встановлена парламентсько-президентська форма) та такі, які стосувалися лише конкретних юридичних положень, не змінюючи моделі організації держави. Як у першому, так і в другому випадку зміни до Конституції ініціювала правляча політична партія, яку уособлював у собі Президент України. Громадяни при цьому залишалися пасивними учасниками цього процесу, хоча їхні представники і залучалися до роботи консультативно-дорадчих органів щодо розроблення подальших змін до Конституції при Президенті України: Національної конституційної ради, Конституційної асамблеї, Конституційної комісії та Комісії з питань правової реформи.

Свідченням формальної участі громадян у процесі внесення змін до Конституції України є соціологічне опитування про ставлення українців до Конституції, яке було проведено в червні 2019 р. Центром політико-правових реформ. З огляду на його результати, Конституцію ніколи не читали – 46,6 % громадян України, а ще 9,6 % читали про Конституцію

<sup>28</sup> R Uitz, *Can You Tell When an Illiberal Democracy Is in the Making? An Appeal to Comparative Constitutional Scholarship from Hungary* (Oxford University Press and New York University School of Law 2015) 286.

<sup>29</sup> Batory (n 3) 283–303.

у засобах масової інформації. На запитання – з якою метою вони читали текст Основного Закону? – 50,9 % відповіли, щоб дізнатися свої права, 22,4 % – щоб перевірити, чи діють органи державної влади відповідно до Конституції, 17,6 % – щоб знати, якою буде політична система, 31,7 % – тому що треба для навчання або роботи. Єдиним носієм суверенітету та джерелом влади в Україні згідно з Конституцією назвали народ – 46,4 % українців, 34,3 % – Президента України, Верховну Раду України – 9 %, не змогли відповісти – 8,1 %, натомість 2,2 % назвали Вищу силу (Бог)<sup>30</sup>.

Активна громадянська позиція в процесі ухвалення чи внесення змін до конституції як установчого акта народу важлива щонайменше з двох причин, які безпосередньо пов'язані між собою: перша – сприяє формуванню єдиної політичної нації; друга – запобігає проявам популізму в конституційному процесі. Правова ідентичність, в основу якої покладено національний конституційний патріотизм, є найбільш дієвим запобіжником концентрації державної влади в межах однієї популістської партії. Національний конституційний патріотизм передбачає поєднання двох взаємозв'язаних цінностей – гідності та свободи кожної окремої людини і національної гідності та колективної безпеки. Така дихотомія цінностей становить основу правової ідеології сучасної конституційної держави, особливо в період її формування.

Популістів із-поміж інших вирізняє також те, що вони проводять свою “колонізацію” державної влади публічно, стверджуючи, що володіють моральним правом від імені “єдиного народу”. Інакше кажучи, правляча партія “Фідес” чи “Право і справедливість” не просто створюють державу, орієнтовану на їхню політичну силу, – вони також намагаються створити народ “Фідес” чи “Право і справедливість”, проголосивши себе “слугами народу”. Популісти намагаються створити той самий однорідний, у середині несуперечливий “єдиний народ” або “істинний народ”, від імені якого вони постійно виступають<sup>31</sup>. В інтересах “істинного народу” популісти проводять національні референдуми, на яких утверджується ідея його особливого статусу відносно “неістинних народів” і реалізують тим самим політику нативізму. Як приклад, національний референдум в Угорщині щодо квот біженцям у Європейському Союзі (2016 р.).

Популістські режими тяжіють до безпосереднього народовладдя, яке розглядають як засіб маніпуляції свідомістю. З цією метою вони проголошують політику “істинного народовладдя”, складовою якої є ухвалення низки законодавчих актів, що передбачають безпосередню народну ініціативу.

<sup>30</sup> ‘Як за чотири роки українці змінили ставлення до Конституції? – експерти презентують соціопитування’ (24.06.2019) <<https://rpr.org.ua/announcements/yak-za-chotyry-roky-ukrajintsi-zminyly-stavlennya-do-konstytutsiji-eksperty-prezentuyut-sotsopytuvannya>> (дата звернення: 23.06.2021).

<sup>31</sup> Мюллер (н 3) 74.

Передвиборча кампанія Президента України В. Зеленського в 2019 р. також відбулася під гаслом запровадження в Україні дієвого механізму народовладдя. Однак вже перші кроки на шляху його практичного втілення мали більше популістський характер, які не пов'язані з демократичною легітимацією та конституційною процедурою. Так, 25 жовтня 2020 р. Президент ініціював всенародне опитування щодо п'яти питань, які мають важливе суспільне значення. Сумнівним із точки зору конституційності та легітимності є те, що таке опитування було призначене на день, який збігався із датою проведення місцевих виборів, що дає підстави розглядати таку форму народного волевиявлення, яка, до речі, не передбачена законодавством, як засіб застосування адміністративного впливу з метою активізації участі прихильників Президента на виборах. Щодо дотримання принципу верховенства права залишилися нез'ясованими питання не лише щодо його мети, а й організації та фінансування ініційованого заходу.

Провладні демократичні ініціативи знайшли своє продовження через ухвалення Закону України “Про всеукраїнський референдум”<sup>32</sup> (2021 р.). Попри його загалом прогресивний характер залишається нез'ясованим питання, які саме “народні ініціативи” будуть схвалені політичним істеблшментом як пріоритетні. Натомість український народ залишається без не менш важливих механізмів демократичної легітимації, а саме: законодавчого регулювання процедури проведення місцевого референдуму, народної законодавчої ініціативи, функціонування парламентської опозиції.

Ідею народовладдя активно застосовують також лідери авторитарно-популістських режимів пострадянських республік. Президент Білорусі О. Лукашенко постійно “турбується” за долю “трудолюбивих білорусів”, більшість яких становлять працівники державних підприємств. У зв'язку із цим був навіть підписаний главою держави Декрет про боротьбу з дармоїдством, який передбачав щорічний грошовий збір із громадян за несплату податків (2015 р.). Президент Росії В. Путін періодично звертається до ідеології “державоутворюючого народу” чи “глибинного народу”, соціальної основи його політики як у середині Росії, так і за її межами.

Однак демократію, пропоновану популістами, не слід ототожнювати з демократією участі (партисипативною демократією). Остання передбачає активну участь у суспільно-політичному житті країни (регіону) кожного зацікавленого громадянина. Вона не може бути ініційована органами влади, а є результатом свідомої громадянської позиції як дієвого засобу від можливих маніпуляцій із боку влади. Варто відзначити, що

<sup>32</sup> Про всеукраїнський референдум: Закон України від 26 січня 2021 р. № 1135-IX <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1135-20#Text>> (дата звернення: 23.06.2021).

важливими є не тільки кількість учасників таких демократичних процесів чи форма їх проведення, а й причини, що спонукали людей брати в них участь. Зосередження цих причин на правових принципах і цінностях, а не на політичних персоналіях чи популістських гаслах, є справжнім проявом народного суверенітету.

Висновки. Популістські партії в умовах конституційної трансформації, особливо ті, які наділені владними повноваженнями, становлять загрозу легітимному правопорядку та політичній стабільності держави. Підміна цінностей і принципів, нівелювання ролі конституції, ослаблення незалежності судової влади, втягування органів конституційної юрисдикції в політичне протистояння у боротьбі за владу, маніпуляція суспільною свідомістю в процесі прийняття рішень – характерні ознаки політики популістів. Цьому руйнівному для держави та нації явищу можна запобігти завдяки формуванню високого рівня громадянської правосвідомості, яке забезпечується за допомогою базової правової освіти та патріотичного виховання суспільства, зокрема його національної еліти. Важливо також запобігти будь-яким проявам популістської загрози основам конституційного ладу, передбачивши спрощену процедуру притягнення до кримінальної відповідальності вищих посадових осіб держави, зокрема президента. Насамперед це стосується питання незалежності судової влади та реалізації принципу народного суверенітету.

Важливим фактором запобігання популізму в Україні може стати ідеологія конституційного патріотизму як основа творення нової ідентичності та формування сильної політичної нації. Вона повинна поєднувати як конституційну традицію, так і сучасні цінності конституціоналізму: верховенства права та конституції; гідності людини та нації; особистої свободи та народного суверенітету; учасницької демократії та прав меншості; обмеження дискреційних повноважень органів влади та забезпечення незалежності суду. Відновлення континуїтету з одночасним формуванням нових правил функціонування та взаємодії інститутів публічної влади та громадянського суспільства, об'єднання політичної еліти й активної частини громадян навколо ідеї національної конституційної держави – це ті важливі завдання, які мають стати пріоритетними в сучасних українських реаліях.

Чи стане популізм причиною інволюції конституціоналізму? – залежить від ціннісного й інституційного вибору кожної окремої політичної нації, яка зіткнулася з цією загрозою.

## REFERENCES

## Bibliography

*Authored books*

1. Acemoglu D, Robinson J, *Why Nations Fail: The Origins of Power, Prosperity and Poverty* (Crown Publisher 2012) (in English).
2. Batory A, *Populists in Government? Hungary's "System of National Cooperation"* (Democratization 2015) (in English).
3. Beyme K von., *Transition to Democracy in Eastern Europe* (1997) (in English).
4. Glenn H P, *Legal Traditions of the World* (3rd edn, Oxford University Press 2007) (in English).
5. Haggard S, Kaufman R, *The Political Economy of Democratic Transitions* (1995) (in English).
6. Levitsky S, Way L, *Competitive Authoritarianism. Hybrid Regimes after the Cold War* (Cambridge University Press 2010) (in English).
7. Levitsky S, Ziblatt D. *How Democracies Die What History tells us about our future* (Crown 2018) (in English).
8. Rose R, Mishler W, Haerpfer C, *Democracy and Its Alternatives. Understanding Post-Communist Societies* (1998) (in English).
9. Uitz R, *Can You Tell When an Illiberal Democracy Is in the Making? An Appeal to Comparative Constitutional Scholarship from Hungary* (Oxford University Press and New York University School of Law 2015) (in English).
10. Boryslavska O, *Yevropeiska model konstytutsionalizmu: systemno-aksiolohichniy analiz* (Pravo 2018).
11. Kovalchuk V, *Lehitymnist derzhavnoi vlady v pravovii teorii ta derzhavno-pravovii praktytsi* (Lohos 2011) (in Ukrainian).
12. Matsiievskiy Yu, *U pastsi hibrydnosti: zygazy transformatsii politychnoho rezhymu v Ukraini (1991–2014)* (Knyhy–XXI 2016) (in Ukrainian).
13. Mel'vil' A, *Demokraticheskie tranzity: Teoretiko-metodologicheskie i prikladnye aspekty* (1999) (in Russian).

*Edited and translated books*

14. Kugler J (ed), *The democratic transition process* (1999) (in English).
15. Dzhudis Dzh B, *Velykyi vybukh populizmu* (per z anhl, Klub simeinoho dozvillia 2017) (in Ukrainian).
16. Fromm E, *Vtcha vid svobody* (per z anhl, Klub simeinoho dozvillia 2019) (in Ukrainian).
17. Fukuiama F, *Vytoky politychnoho poriadku. Vid pradavnikh chasiv do Frantsuzkoi revoliutsii* (per z anhl, Nash Format 2019) (in Ukrainian).
18. Gabermas Ju, *Budushhee chelovecheskoj prirody* (per s nem, Ves' Mir 2002) (in Russian).
19. Hantington S, *Tret'ja volna. Demokratizacija v konce XX veka* (per z angl, 2003) (in Russian).
20. Hovard M, *Slabost' grazhdanskogo obshhestva v postkommunisticheskoy Evrope* (per s angl, Aspekt Press 2009) (in Russian).
21. Mjuller Ja-V, *Chto takoe populizm?* (per z angl, Izdatel'skij dom Vysshej shkoly jekonomiki 2018) (in Russian).
22. Shaap S, *Populistskoe iskushenie. Obratnaja storona illjuzii identichnosti* (per, Vid-vo Zhupans'kogo 2020) (in Russian).
23. Shajo A, Uitz R, *Konstitucija svobody: vvedenie v juridicheskij konstitucionalizm* (per s angl, In-t prava i publich politiki 2021) (in Russian).

24. Varha Ch, *Pravovi tradytsii? U poshukakh pravovykh simei i kultur* (per, Lohos 2012) (in Ukrainian).

*Journal articles*

25. Waldron-Moore P, 'Eastern Europe at the crossroads of democratic transition' [1999] 32 (1) *Comparative polit. studies* (in English).  
26. Dajmond L, 'Proshla li "tret'ja volna" demokratizacii?' (1999) 1 *Polis* (in Russian).  
27. Karl T L, Shmitter F, 'Demokratizacija: Koncepty, postulaty, gipotezy. Razmyshlenija po povodu primenimosti tranzitologicheskoy paradigmy pri izuchenii postkommunisticheskikh transformacij' (2004) 2 *Polis* (in Russian).  
28. Karozers T, 'Konec paradigmy tranzita' (2003) 2 *Politicheskaja nauka* (in Russian).  
29. Medushevskij A, 'Populizm i konstitucionnaja transformacija: Vostochnaja Evropa, postsovetskoe prostranstvo i Rossija' (2018) 3 *Politija: Analiz. Hronika. Prognoz* 113–39 (in Russian).  
30. Mel'vil' A, 'O traektorijah postkommunisticheskikh transformacij' (2004) 2 *Polis* (in Russian).  
31. Rastou D, 'Perehody k demokratii: popytka dinamicheskoy modeli' (1996) 5 *Polis* 5–14 (in Russian).

*Websites*

32. 'Iak za chotyry roky ukraintsi zminyly stavlennia do Konstytutsii? – eksperty prezentuiut sotsopytuvannia' (24.06.2019) <<https://rpr.org.ua/announcements/yak-za-chotyry-roky-ukrajintsi-zminyly-stavlennya-do-konstytutsiji-eksperty-prezentuyut-sotsopytuvannya>> (accessed: 23.06.2021) (in Ukrainian).  
33. Gałczyńska M, 'Pięć lat rewolucji PiS w sądownictwie. Co jeszcze przed nami?' <<https://wiadomosci.onet.pl/tylko-w-onecie/reforma-sadownictwa-pis-analiza-magdy-galczynskiej/0fpz116>> (accessed: 17.06.2020) (in Polish).  
34. Kaltwasser C R, 'Populism vs constitutionalism? Comparative Perspectives on Contemporary Western Europe, Latin America, and the United States' <<https://www.fljs.org/sites/default/files/migrated/publications/Kaltwasser.pdf>> (accessed: 17.06.2020) (in English).

Vitaliy Kovalchuk

POPULISM AND CONSTITUTIONAL TRANSFORMATION  
IN THE COUNTRIES OF CENTRAL  
AND EASTERN EUROPE AND UKRAINE

ABSTRACT. The article provides a political and legal analysis of the impact of populism on the constitutional process in Central and Eastern Europe and Ukraine. It is noted that populism is the greatest hidden threat to constitutional values, such as dignity, freedom and justice. Populism lays the foundations of authoritarianism and hybrid democracy.

It is defined that one of the dangers of political populism in the conditions of democratic transit is the leveling of the principles of the rule of law and democratic legitimacy, which results in the involution of constitutionalism and the systemic crisis of the existing legal order.

It is proven that populists have a negative attitude towards any legal procedures and institutions, in particular those that make it unattainable for them to achieve their mercenary goals. One of the means of political struggle of populist parties is to weaken



the independence of the judiciary and reduce the role of constitutional jurisdiction. The experience of Central and Eastern European countries shows that it is almost impossible to combine populist legislation with the independence of a body of constitutional jurisdiction.

It is emphasized that populist parties, which have a high level of social trust, are trying to expand their powers by adopting populist constitutions. Populists use the constitution as a facade that hides their real goal – concentration and retention of power. They are willing to sacrifice the constitution if it ceases to serve their purposes. Populist constitutions lose their legal essence and ability to be a constituent act of the people. Public debates on the adoption or amendment of constitutions initiated by the populists themselves do not take into account the alternative views of the minority and the political opposition. Populist constitutions become a political tool through which only one party, which monopolizes the right to represent the interests of the people, rules.

It is established that populist regimes tend towards direct democracy, and to this end they proclaim the policy of “true democracy”, which includes the adoption of a number of legislative acts through popular initiative. However, the democracy proposed by the populists should not be equated with participatory democracy. The latter provides for active participation of every interested citizen in the social and political life of the country. Not only is the number of participants or the form of their participation in such democratic processes important, but also the reasons that motivate people to take part in them.

As a result of the systematic analysis, which is based on the axiological approach, the author concludes that an effective mechanism for preventing political populism in terms of a transit is the legal ideology of the state, which is based on the principles of constitutional patriotism. The latter combines the constitutional tradition and modern values of constitutionalism, namely human dignity and dignity of the nation; personal freedom and people’s sovereignty; democracy and minority rights; limiting the discretionary powers of state authorities and ensuring the independence of the judiciary.

KEYWORDS: populism; constitutionalism; constitutional transformation; populist constitutions; democratic legitimacy; constitutional patriotism.

## КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО



### Ірина Софінська

докторка юридичних наук, доцентка,  
професорка кафедри теорії та філософії права,  
конституційного та міжнародного права  
Інституту права, психології та інноваційної освіти  
Національного університету “Львівська політехніка”  
(Львів, Україна)  
ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-3853-7626>  
Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/T-1252-2017>  
[iryna.d.sofinska@lpnu.ua](mailto:iryna.d.sofinska@lpnu.ua)

УДК 342.7

### ГРОМАДЯНСТВО ТА ВАКЦИННИЙ НАЦІОНАЛІЗМ У ДІЇ (РЕВІТАЛІЗАЦІЯ СВОБОДИ ПЕРЕСУВАННЯ В ЄВРОПЕЙСЬКОМУ СОЮЗІ)

АНОТАЦІЯ. Пандемія *COVID-19* несподівано змінила світопорядок: від глобально-го та масштабного обмеження (сегментування) прав і свобод людини до посилення дискримінації, сегрегації, нетерпимості і цензури думок та висловлювань, вакцинного націоналізму. Загальмувавши міграцію та призупинивши свободу пересування осіб, відбулося “зіткнення” захисту універсальних прав людини і національної безпеки, етики, моралі та консюмеризму. Конституційні та світоглядні цінності, народовладдя (демократія), правовладдя (верховенство права) потребують суттєвого переосмислення під впливом поширення *COVID-19* у Європі та світі.

Вакцинний націоналізм проявляється не лише у масштабному резервуванні вакцини урядом конкретної держави для власних потреб, а й у вибірковості й ексклюзивності її розповсюдження, використання для вакцинації населення (інколи винятково власних громадян, не враховуючи вразливі верстви населення, які є резидентами цієї держави). Вакцинний націоналізм не передбачає згуртованість і кооперацію з метою подолання пандемії *COVID-19*, а навпаки, диверсифікацію із глобального на локальний рівень. Необхідне повне перезавантаження світоглядного ядра конституційних цінностей у контексті тріади взаємовідносин “особа – держава – суспільство”. Запровадження сертифіката *COVID-19* в Європейському Союзі (ЄС) покликано ревіталізувати свободу пересування осіб, відновити бізнес та економіку держав – членів ЄС, зменшити безробіття, а також запобігти дискримінації та сегрегації людей, сегментуванню прав людини.

Мета статті – обґрунтувати запровадження сертифіката *COVID-19* у ЄС як результат подолання вакцинного націоналізму за допомогою солідарності та кооперації, а також компромісу між органами влади ЄС і національними урядами держав – членів ЄС заради дотримання конституційних цінностей, забезпечення національної безпеки, гарантування прав людини та відновлення свободи пересування осіб.

Гарантування універсальних прав людини, громадянство та вакцинна паспортизація (сертифікація), вакцинний націоналізм – це частина спектру тем, які викликають інтерес учених із різних держав світу (серед них варто виокремити К. Бенуа, Є. Джанкіч, Дж. МакБрайда, Л. Пікколи, Д. Рюдін, П. Спіро, С. Рейнзі, Дж. Торпі). В Україні дослідження таких питань є фрагментарними та спорадичними. Актуальності додають нещодавні рішення Європейського суду з прав людини у справі *Feilazoo v. Malta* (2021) і комунікації з урядами держав у справах *Spînu v. Romania* (no. 29443/20), *Magdić v. Croatia* (no. 17578/20) у контексті запровадження компетентними органами держави під час поширення *COVID-19* суттєвих обмежень прав людини.

Ключові слова: громадянство; паспорт; вакцинний націоналізм; свобода пересування; міграція; Європейський Союз.

Поширення *COVID-19* змінило траєкторію світопорядку назавжди: держави вимушені збільшити зусилля щодо гарантування, по-перше, права кожного свого громадянина на життя, а також, по-друге, ревіталізації свободи пересування осіб. Благополучні та “щасливі” держави світу намагаються сформувати продуману стратегію стійкого відновлення після пандемії та диверсифікувати роботу своїх громадян. Нові неминучі “локдауни”, високий приріст інфікованих різними штамами вірусу та рівень смертності серед населення у світі вимагають креативних (та ефективних) рішень і аргументованих підходів у подоланні наслідків пандемії. Світовий масштаб і характер пандемії стривожили світ настільки, що це спричинило розроблення “ковідних” сертифікатів різного штибу (паспорт імунітету, сертифікат вакцинацій), призвело до конкуренції на ринку вакцин (зокрема, боротьбу за визнання тієї чи іншої вакцини, її експорт і реекспорт, доступ до ринку, вибірковість й ексклюзивність виготовлення та/чи розповсюдження, тощо) і ранжування прав людини на підставі вакцинації<sup>1</sup>.

В Європейському Союзі (далі – ЄС) від часу поширення пандемії *COVID-19* почали розробляти документ міжнародного зразка, на підставі якого може бути відновлена можливість громадян держав – членів ЄС реалізувати концепцію вільного пересування. Завдяки запровадженню цього документа (з 1 липня 2021 р.) владні інституції ЄС та його держав-членів сподіваються відновити вільне пересування осіб і робітників, врятувати туризм, транспорт і малий бізнес, реанімувати вільний рух товарів, послуг та капіталу. Однак запровадження такого документа може спровокувати збільшення позовів як до Суду справедливості ЄС, так і до Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ), враховуючи

<sup>1</sup> 19 липня 2021 р. федеральний суддя США постановив, що вимога Університету Індіани (США) до своїх студентів здійснити вакцинацію проти *COVID-19* є правомірною, а тому студенти, які не будуть вакциновані чи не будуть звільнені від вакцинації, не зможуть відвідувати кампус (їхні картки доступу будуть деактивовані) або користуватися університетською корпоративною електронною поштою. Враховуючи суттєве обмеження прав людини, студенти Університету Індіани планують подати апеляцію до Верховного суду США.

загрозу для подальшого гарантування прав людини, посилення нагляду держави за особою та її переміщеннями, поширення прямої та непрямой дискримінації<sup>2</sup>, створення потенційного класу “надгромадян”, і нарешті, втручання держави в особисте приватне і сімейне життя.

Серед нещодавніх досліджень у сфері гарантування прав людини, громадянства та вакцинної паспортизації (сертифікації), вакцинного націоналізму, варто виокремити декілька важливих імен (К. Бенуа<sup>3</sup>, Є. Джанкіч, Л. Пікколі та Д. Рюдін<sup>4</sup>, Дж. МакБрайд<sup>5</sup>, П. Спіро<sup>6</sup>, С. Рейнзі<sup>7</sup>, Дж. Торпі<sup>8</sup> та інші). Політики різних держав світу переконані, що вірус не лише “не має паспорта”, а й “не вибирає громадянство” особи, яка інфікована будь-яким штамом. Представники Організації Об’єднаних Націй (далі – ООН) (А. Гутерреш, Т. А. Гебреєсус<sup>9</sup>) переконують, що подолання пандемії COVID-19 полягає у солідарності, кооперації, чітко продуманій спільній стратегії діяльності урядів усіх держав, тоді як поширення вакцинного націоналізму окремих (благополучних) держав може завадити успіху, розтягнути вирішення питання на роки, дискримінувати людей на предмет наявного у них “вартісного (*valueable*)” громадянства, розбалансувати дотримання правовладдя (принципу верховенства права) та гарантування прав людини тощо.

МЕТА дослідження – обґрунтувати запровадження сертифікату COVID-19 у ЄС як результат подолання вакцинного націоналізму за допомогою солідарності та кооперації, а також компромісу між органами влади ЄС і національними урядами держав – членів ЄС заради дотримання конституційних цінностей, забезпечення національної безпеки, гарантування прав людини та відновлення свободи пересування осіб.

Стандартизований вигляд паспорта був запроваджений Лігою Націй у 1920 р., однак до правничої термінології західної Європи “паспорт” потрапив ще у 1570 р. (як дозвіл “пройти крізь браму у місто” – “*passare la*

<sup>2</sup> Feilazoo v. Malta. Judgement of the European Court of Human Rights (First Section), App 6865/19. 11.03.2021 <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-208447>> (accessed: 15.05.2021).

<sup>3</sup> C Benoit, ‘Force and Effect: A Look at the Passport in the Context of Citizenship’ [2014] 82 (6) Fordham Law Review 3307–40.

<sup>4</sup> L Piccoli, J Dzankic, D Ruedin, ‘Citizenship, Migration and Mobility in a Pandemic (CMMP): A global dataset of COVID-19 restrictions on human movement’ [2021] 16(3) PLoS ONE <<https://doi.org/10.1371/journal.pone.0248066>>.

<sup>5</sup> J McBride, ‘An Analysis of Covid-19 Responses and ECHR Requirements’ (*ECHR blog*, 27.03.2020) <<http://echrblog.blogspot.com/2020/03/an-analysis-of-covid-19-responsesand.html>> (accessed: 15.05.2021).

<sup>6</sup> Spiro P, ‘The (Dwindling) Rights and Obligations of Citizenship’ [2013] 21 (899) William & Mary Bill Rights Journal 899–923.

<sup>7</sup> S Rainsy, ‘Immunity Passports: A proposal to revive tourism, international trade and transport’ (*The Brussels Times*, 12.04.2020) <<https://www.brusselstimes.com/opinion/105720/immunity-passports-a-proposal-to-revive-tourism-international-trade-andtransport-and-the-world-economy>> (accessed: 15.05.2021).

<sup>8</sup> J Torpey, ‘Coming and Going: On the State Monopolization of the Legitimate “Means of Movement”’ [1997] 16 (3) Sociological Theory 239–59.

<sup>9</sup> T Adhanom Ghebreyesus, ‘Vaccine Nationalism Harms Everyone and Protects No One’ (*Foreign Policy*, 02.02.2021) <<https://foreignpolicy.com/2021/02/02/vaccine-nationalism-harms-everyone-and-protects-no-one>> (accessed: 15.05.2021).

*porta della città*”<sup>10</sup>. На нашу думку, паспорт є очевидним задокументованим доказом наявного в особи громадянства, як встановленого постійного у часопросторі, ефективного та правового зв'язку між нею і державою, незалежно від етнічного походження особи, який проявляється у взаємних правах, обов'язках і привілеях<sup>11</sup>. Паспорт – це, по-перше, символ ідентичності особи з державою свого походження чи народження, по-друге, офіційний документ, який засвідчує статус особи, оскільки його отримати можна в результаті виконання конкретних юридичних та/чи фінансових вимог або як дарунок від глави держави, по-третє, документ для легального пересування (безпечних мандрів) особи всередині держави та за її межами<sup>12</sup>.

Однак пандемія *COVID-19* спричинила переосмислення ролі паспорта як документа для легального пересування (безпечних мандрів) особи – лише його наявності тепер недостатньо. Атрибутивно для перетину кордону потрібно мати документ міжнародного зразка, який підтвердить відсутність в особи вірусу (особа не є інфікованою вірусом чи не є його носієм), їй непотрібна майбутня самоізоляція та/чи карантин<sup>13</sup>, тощо. Запровадження такого документа не є новелою, оскільки Всесвітня організація охорони здоров'я (далі – ВООЗ), починаючи з 1951 р., запровадила видачу міжнародного сертифіката вакцинацій (*International Certificate of Vaccination*, так званої “жовтої карти” (*Carte Jaune* або *Yellow Card*)) для того, щоб кожна держава могла вберегти власних громадян і диференціювати тих мігрантів, які мають дозвіл на в'їзд (перетин кордону), а хто – ні. Саме таку “жовту карту” отримують громадяни України, які повністю вакциновані від *COVID-19*. Питання, чи достатньо цього документа для перетину кордону з ЄС із метою туризму особливо у тому випадку, коли особа – пред'явник цього документа вакцинована (один раз або повністю) неавторизованою в ЄС вакциною?

З березня 2020 р. у ЄС відбулося стрімке сегментування гарантованої та універсальної свободи пересування особи у межах ЄС як простору з відкритими кордонами, були запроваджені тимчасові обмеження на переміщення осіб, був відновлений прикордонний контроль<sup>14</sup>, повністю

<sup>10</sup> І Софінська, ‘COVID-19 і санітарна паспортизація: quo vadis Europa Unionis?’ (2021) 1 Часопис Київського університету права 80–5.

<sup>11</sup> І Софінська, *Філософсько-правова візія доктрини громадянства* (Каменяр 2018) 346.

<sup>12</sup> І Софінська, ‘Паспорт: глобальні виклики – локальні рішення’ (2020) 3 Часопис Київського університету права 342–8.

<sup>13</sup> З другої половини XIV ст. у Венеції почали застосовувати карантин до осіб, які прибули до міста та ймовірно могли бути інфікованими чи носіями хворіб (40 днів примусового поселення у передмісті в спеціально відведених будинках під постійним спостереженням), а кораблі стільки ж часу не могли причалити до берега. Вже у XVIII ст. органи влади італійських міст-держав видавали спеціальний документ (*fedi di sanità*) тотожний паспорту імунітету, власник якого легально міг уникнути карантину.

<sup>14</sup> За даними агентства *Eurostat*, протягом 2020 р. 137 800 негромадянам ЄС було відмовлено у праві на в'їзд у ЄС, на 79 % менше ніж протягом аналогічного періоду у 2019 р. (до пандемії *COVID-19*). Найбільша кількість відмов припадає на так звані “країни першого кроку” – прикордонні держави – члени ЄС (Угорщина, Польща, Хорватія та Румунія). Найбільша група осіб, яким відмовили, – це

були заборонені туристичні мандри (*non-essential travel*)<sup>15</sup>. У результаті відбулася повна диверсифікація бізнесу, туризму, транспорту (авіа та залізничні пасажирські перевезення).

17 березня 2021 р. Комісія ЄС вперше представила офіційно розроблений документ – цифровий зелений сертифікат (*Digital Green Certificate, the DGC*), який мав бути доказом того, що особа-власник була вакцинована проти *COVID-19*, отримала негативний результат тесту або одужала від *COVID-19*<sup>16</sup>. Зважаючи на опрідметнення цифрового зеленого сертифіката ЄС, це квазіпаспорт, який видають у цифровому та/або паперовому форматі, він має QR-код для забезпечення безпеки й правдивості самого сертифіката. У цьому квазіпаспорті є зазначений лише обмежений набір інформації, яка необхідна, а саме – біографічні дані особи: ім'я, дата народження, дата видачі, інформація про вакцину/тест/одужання та унікальний ідентифікатор сертифіката. Усі дані про стан здоров'я зберігаються винятково у тій державі – члені ЄС, яка видала цифровий зелений сертифікат. Інформація в цьому документі подана мовою держави – члена ЄС, яка видала цей квазіпаспорт, та англійською. Його дія поширюється на всі держави – члени ЄС, а також держави Європейської зони вільної торгівлі (далі – ЄЗВТ). Отримати цифровий зелений сертифікат ЄС можна безкоштовно (йдеться про громадян ЄС та членів їхніх сімей, незалежно від їхнього громадянства, а також громадян третіх країн, які є резидентами (постійно проживають) у будь-якій державі – члені ЄС).

Тоді ж Комісія ЄС, устами президентки У. фон дер Ляєн, наголошувала, що цифровий зелений сертифікат ЄС – це тимчасовий інструмент подолання поширення *COVID-19* та полегшення вільного пересування осіб територією ЄС. Однак його наявність не повинна бути єдиною передумовою реалізації вільного пересування осіб територією ЄС, оскільки це право є фундаментальним і безумовним для кожного громадянина ЄС. Наявність цього сертифіката не повинна збільшити дискримінацію та диференціацію громадян різних держав – членів ЄС (регіонів чи місцевостей). Цей квазіпаспорт – це можливість для кожної держави – члена ЄС відкоригувати існуючі обмеження з міркувань громадського здо-

громадяни України (56 400 осіб). У ЄС виявили 557 500 негромадян ЄС, які нелегально перебували у ЄС, що на 11 % менше ніж за аналогічний період 2019 р. І тут “першість” отримали громадяни України – 50 400 осіб. ‘Immigration law enforcement in the EU – figures for 2020’ (*Eurostat*, 14.07.2021) <<https://ec.europa.eu/eurostat/web/products-eurostat-news/-/ddn-20210714-1>> (accessed: 15.05.2021).

<sup>15</sup> І Софінська, ‘Громадянство, міграція та (не)свобода пересування у Європейському Союзі’ (2020) 7 *Право України* 230–45.

<sup>16</sup> *Regulation of the European Parliament and of the Council on a framework for the issuance, verification and acceptance of interoperable certificates on vaccination, testing and recovery to facilitate free movement during the COVID-19 pandemic* (Digital Green Certificate), COM(2021) 130 final 2021/0068 (COD), 17.03.2021 <[https://www.europarl.europa.eu/RegData/docs\\_autres\\_institutions/commission\\_europeenne/com/2021/0130/COM\\_COM\(2021\)0130\\_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/docs_autres_institutions/commission_europeenne/com/2021/0130/COM_COM(2021)0130_EN.pdf)> (accessed: 15.05.2021).

ров'я, ревіталізувати туризм<sup>17</sup> і сфери гостинності, відновити реалізацію громадянами ЄС свободи пересування, гарантованої засадничими договорами ЄС (ст. 21(2) Договір про функціонування ЄС<sup>18</sup>).

Видача цього сертифіката ЄС передбачалася на національному рівні будь-яким органом системи охорони здоров'я держави – члена ЄС. Цей квазіпаспорт може бути виданий кожній особі, яка вакцинована від COVID-19 будь-якою вакциною, однак держави – члени ЄС мають право приймати сертифікат про вакцинацію лише препаратами, які були схвалені в ЄС (нині Медичне агентство ЄС (*European Medicines Agency*) авторизувало чотири вакцини від COVID-19: *Oxford/AstraZeneca*, *BioNTech/Pfizer*, *Moderna* та *Johnson & Johnson*)<sup>19</sup>. Звісно, кожна держава – член ЄС може на власний розсуд розширити це правило для тих громадян ЄС, які вакциновані іншим препаратом, неавторизованим у ЄС, але таке рішення не є обов'язковим для усіх інших держав – членів ЄС.

Власник такого сертифіката ЄС, який, реалізуючи свободу пересування та вільного вибору місця проживання, та/чи перебуваючи в іншій державі – члені ЄС, ніж держава його громадянства чи постійного проживання, повинен бути звільнений від обмежень (альтернативний ПЛР-тест, самоізоляція, карантин) так само, як і громадяни цієї держави – члена ЄС. Якщо конкретна держава – член ЄС продовжує наполягати на подальшому перебуванні особи у карантині, на самоізоляції або здачі додаткового ПЛР-тесту, то вона повинна повідомити про це Комісію ЄС та інші держави – члени ЄС, детально обґрунтовуючи таке рішення.

Процедурно після затвердження Комісією ЄС документ (у вигляді регламенту) має бути схвалений Радою ЄС і Парламентом ЄС (так зване *ex-codecision procedure*). Комітет громадянських свобод, справедливості та внутрішніх справ був основним комітетом Парламенту ЄС, який 25 березня 2021 р. розглянув проєкт регламенту про видачу, перевірку та прийняття сумісних сертифікатів про вакцинацію, тестування і відновлення з метою полегшення вільного пересування осіб під час пандемії COVID-19. Доповідачем був депутат від Іспанії Х. Ф. Л. Агілар від соціал-демократичного альянсу.

Далі, цей проєкт був переданий на розгляд у Парламенті ЄС, де 28 квітня 2021 р. відбулися повноцінні дебати<sup>20</sup>. Основні доповіді під час дебатів стосувалися вартості такого сертифіката (власне, його безко-

<sup>17</sup> European Parliament resolution of 25 March 2021 on establishing an EU strategy for sustainable tourism (2020/2038(INI)) <[https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2021-0109\\_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2021-0109_EN.pdf)> (accessed: 15.05.2021).

<sup>18</sup> *Blackstone's EU Treaties and Legislation 2009–2010* (Foster N ed, Oxford University Press 2009) 632–3.

<sup>19</sup> Інформація станом на 30 червня 2021 р. 'Safe COVID-19 vaccines for Europeans' (*European Commission*) <[https://ec.europa.eu/info/live-work-travel-eu/coronavirus-response/safe-covid-19-vaccines-europeans\\_en](https://ec.europa.eu/info/live-work-travel-eu/coronavirus-response/safe-covid-19-vaccines-europeans_en)> (accessed: 15.05.2021).

<sup>20</sup> Дебати можна переглянути тут: Debates. Wednesday, 28 April 2021 – Brussels <[https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/CRE-9-2021-04-28-ITM-004\\_EN.html](https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/CRE-9-2021-04-28-ITM-004_EN.html)> (accessed: 15.05.2021).

штовної видачі), гарантування недискримінації та захисту персональних даних, трансформації свободи пересування тощо. Цифровий зелений сертифікат ЄС не повинен стати черговим додатком для мобільного телефону чи листком паперу, звичним для європейської бюрократії. Його запровадження покликане допомогти громадянам ЄС відновити свободу пересування та передбачає лімітувати чинні обмеження. Запровадження цього квазіпаспорта не повинне створити нову класову систему серед громадян, а також перетнути “червоні лінії” гарантування прав людини у контексті дискримінації та рівності (незалежно від того, чи особа-власник була вакцинована проти *COVID-19*, чи отримала негативний результат тесту або одужала від *COVID-19*).

Окремо предметом дебатів стала назва і сутність самого цифрового зеленого сертифіката ЄС: запропонований сертифікат не є зеленим, частково цифровим, його назва провокує фрагментарність і хаос у межах ЄС. Якщо ж продовжувати тезу про “єдність у різноманітті”, то найбільш цілісним документом, який би відображав ціннісну матрицю ЄС, може стати “сертифікат ЄС *COVID-19* (*EU COVID-19 certificate*)”: ЄС повинен мати єдине чітке бачення такого документа, спільну стратегію його запровадження в усіх державах – членах ЄС та сприйняття їхніми органами публічної влади. Враховуючи висловлені побоювання, Парламент ЄС ухвалив у першому читанні проєкт регламенту, запропонованого Комісією ЄС, з суттєвими доповненнями, починаючи з назви цього квазіпаспорта<sup>21</sup>.

8 червня 2021 р. у Парламенті ЄС відбулися остаточні дебати перед голосуванням за проєкт регламенту у другому читанні, однак цього разу учасники наголошували на отриманому в результаті тривалих переговорів і компромісів результаті – сертифікаті ЄС *COVID-19*, який видається державою – членом ЄС громадянам ЄС і членам їхніх сімей у паперовому та цифровому форматі винятково для підтвердження вакцинації, тестування чи одужання особи-пред’явника (тобто тепер сертифікат ЄС *COVID-19* складається із трьох окремих альтернативних сертифікатів з однаковим строком дії – на один рік із дати видачі)<sup>22</sup>. У контексті громадянства та міграції отримання сертифіката ЄС *COVID-19* (підтвердження вакцинації) особами, які є резидентами держави – члена ЄС, виникають певні труднощі: у Греції, Іспанії та Італії їм потрібно мати національний номер соціального страхування, що є неможливим для біженців та шукачів притулку.

<sup>21</sup> Regulation on a framework for the issuance, verification and acceptance of interoperable certificates on vaccination, testing and recovery to facilitate free movement during the COVID-19 pandemic (EU COVID-19 Certificate), 29.04.2021 <[https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2021-0145\\_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2021-0145_EN.pdf)> (accessed: 15.05.2021).

<sup>22</sup> Ibid.



Проект спільного регламенту Парламенту та Ради ЄС був підписаний 14 червня 2021 р.<sup>23</sup>. А вже 1 липня 2021 р. сертифікат ЄС COVID-19 набув чинності, він став символом відкритої та безпечної Європи, яка обережно та поступово відкривається, ставлячи захист здоров'я своїх громадян на перше місце (із нещодавньої промови У. фон дер Ляєн)<sup>24</sup>. Усі держави – члени ЄС підключені до так званого інтернет-шлюзу, який дає змогу компетентним органам публічної влади перевіряти особисті дані пред'явників таких сертифікатів. На початку літа 2021 р. існувала велика ймовірність, що деякі держави – члени ЄС не встигнуть/захочуть/зможуть вчасно налаштувати процес видачі сертифікатів ЄС COVID-19, тому було вирішено запровадити “перехідний час” до 12 серпня 2021 р. (шість тижнів від часу набуття чинності сертифікатів), однак станом на 16 липня 2021 р. всі держави – члени ЄС їх видають<sup>25</sup>. Більшість держав – членів ЄС запустили видачу сертифікатів достроково, і за даними Комісії ЄС, вже на 1 липня 2021 р. було видано понад 200 млн сертифікатів. Серед держав ЄЗВТ – Ісландія, Ліхтенштайн, Норвегія та Швейцарія теж “підписалися” на видачу сертифікатів ЄС COVID-19, Сан-Марино залишилося реалізувати “останній штрих”<sup>26</sup>.

Наявність чи відсутність цього квазіпаспорта може стати підставою для коригування життєвого шляху кожної особи та спровокувати неочікувану деформацію правового світопорядку. Вже наприкінці 2020 р. науковці та політики почали говорити про поширення вакцинного націоналізму, який може завадити зупинити поширення COVID-19 у світі. Генеральний секретар ООН А. Гутерреш наголосив, що в світі розвивається “вакцинний націоналізм”, як наслідок, ‘у бідних людей, які спостерігають за активною підготовкою до COVID-вакцинації в багатих країнах, виникають питання, чи будуть вони вакциновані і коли’<sup>27</sup>.

Традиційно вакцинний націоналізм (*vaccine nationalism*) виникає тоді, коли уряди держав підписують угоди з виробниками фармацевтичних препаратів про забезпечення вакцинами власного населення перед тим, як вони стануть доступними для інших держав. Замість того, щоб проявити солідарність і спільно працювати над розробкою вакцини та реалізацією глобальної й ефективної стратегії щодо повсюдної вакцинації лю-

<sup>23</sup> EU clears way for the EU Digital COVID Certificate, 14.06.2021 <[https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/statement\\_21\\_2965](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/statement_21_2965)> (accessed: 15.05.2021).

<sup>24</sup> EU Digital COVID Certificate enters into application in the EU, 1 July 2021 <[https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip\\_21\\_3343](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_21_3343)> (accessed: 15.08.2021).

<sup>25</sup> EU Digital COVID Certificate, 17.07.2021 <[https://ec.europa.eu/info/live-work-travel-eu/coronavirus-response/safe-covid-19-vaccines-europeans/eu-digital-covid-certificate\\_en](https://ec.europa.eu/info/live-work-travel-eu/coronavirus-response/safe-covid-19-vaccines-europeans/eu-digital-covid-certificate_en)> (accessed: 15.05.2021).

<sup>26</sup> Ibid.

<sup>27</sup> Edith M. Lederer, ‘UN chief warns “vaccine nationalism” is moving at full speed’ (*AP News*, 10.12.2020) <<https://apnews.com/article/health-coronavirus-pandemic-antonio-guterres-africa-united-nations-f02e0245d56259040643abe37e564fd0>> (accessed: 15.05.2021).

дей (оцінювана вартість – понад 23 млрд доларів США<sup>28</sup>), чим раз більша кількість держав у світі застосовує меркантильний підхід “насамперед моя держава [та її громадяни]” у контексті несправедливого виробництва, нерівного розподілу і розповсюдження потенційних препаратів та інших фармацевтичних методів лікування. Постає питання про “зіткнення” захисту універсальних прав людини і національної безпеки, етики, моралі та консюмеризму. Поведінка як держав, так і фармацевтичних компаній не є однозначною щодо конкурентності (йдеться про заборону експорту; зловживання монополієм становить<sup>29</sup> на ринку вакцин; встановлення не виправданих цін на закупівлю чи продаж, обмеження їх виробництва або доступу на ринок; укладання вибіркового (*selective*) чи ексклюзивних (*exclusive*) договорів на їх вироблення/постачання тощо).

Загалом виникнення вакцинного націоналізму у світі можна пов'язати із поширенням вірусу *H1N1* (так званого “свинячого грипу”) у 2009 р.<sup>30</sup> Саме тоді уряди деяких держав чи не вперше домовилися з фармакологічними компаніями про розроблення та виготовлення вакцини на своїй території (на це знадобилося сім місяців), однак вірус не був настільки масовим і летальним<sup>31</sup>.

Цього разу, ще до закінчення клінічних випробувань вакцин від *COVID-19*, уряди деяких держав (Австралії, Бразилії, В'єтнаму, Ізраїлю, Індонезії, Канади, Об'єднаних Арабських Еміратів, Об'єданого Королівства, Сербії, США, Швейцарії, Японії) та Комісія ЄС<sup>32</sup> розпочали перемовини з фармакологічними компаніями про розроблення, виготовлення вакцини та її розповсюдження<sup>33</sup>. Якщо вакцину виготовляють на своїй території, як до прикладу *Pfizer* у США та Бельгії; *Moderna* – у США; *Oxford-AstraZeneca* в Об'єданому Королівстві, США, Бельгії, Швейцарії, Нідерландах, Індії<sup>34</sup>, Китаї та Південній Кореї; *Johnson & Johnson* – у США та Нідерландах, то ці держави мають пріоритет у забезпеченні відповідною вакциною власного населення. Це не означає, що інші держави світу (фактично їхні фармакологічні компанії) не розробляють вакцину від *COVID-19* (до прикладу, *Sanofi/GSK* – у Франції та Об'єданому

<sup>28</sup> Rogelio Mayta, K K Shailaja, Anyang' Nyong'o, 'Vaccine nationalism is killing us. We need an internationalist approach' (*The Guardian*, 17.06.2021) <<https://www.theguardian.com/commentisfree/2021/jun/17/covid-vaccine-nationalism-internationalist-approach>> (accessed: 15.05.2021).

<sup>29</sup> AstraZeneca AB and AstraZeneca plc v European Commission. Judgement of the Court (First Chamber), 6 December 2012 <<https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-457/10>> (accessed: 15.05.2021).

<sup>30</sup> Rebecca Weintraub, Asaf Bitton, Mark L. Rosenberg, 'The Danger of Vaccine Nationalism' (*Harvard Business Review*, 22.05.2020) <<https://hbr.org/2020/05/the-danger-of-vaccine-nationalism>> (accessed: 15.05.2021).

<sup>31</sup> Report of the WHO Pandemic Influenza A(H1N1) Vaccine Deployment Initiative. World Health Organization, 2012. 52 p.

<sup>32</sup> Belgian Court orders AstraZeneca to deliver vaccine doses to the EU, 18.06.2021 <[https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip\\_21\\_3090](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_21_3090)> (accessed: 15.05.2021).

<sup>33</sup> Ewen Callaway, 'The unequal scramble for coronavirus vaccines – by the numbers' (2020) 584 *Nature* 506–7.

<sup>34</sup> Індійська версія *Covishield* не є авторизованою у ЄС (станом на 26 липня 2021 р.), тому кожна держава-член ЄС самостійно вирішує чи допускати громадян третіх країн, вакцинованих цією вакциною, на свою територію (навіть транзитом), чи ні.

Королівстві, *Novavax* – в Індії, Чехії, Японії та Об'єднаному Королівстві, *Curevac* – у Норвегії та США, *Vaxart* – у США, *Sinovac* – у Китаї, *Спутнік V* – у Росії), але вони ще не пройшли всі необхідні фази клінічних випробувань, а тому не авторизовані Медичним агентством ЄС, незважаючи навіть на те, що вже використовуються окремими державами – членами ЄС для вакцинації власного населення. До речі, у Бразилії та Японії винятково громадяни цих держав мають доступ до вакцини (це не стосується негромадян, які постійно проживають у цих державах)<sup>35</sup>.

Отже, уряди зазначених вище держав “зарезервували” для себе неймовірну кількість доз вакцини від *COVID-19* (понад 2 млрд доз, зокрема США – 800 млн із можливістю купити ще понад 1 млрд доз, Об'єднане Королівство – 430 млн доз, але найбільше Канада)<sup>36</sup>. Ідеться передусім про те, що 16 % світового населення зарезервували та купили майже 60 % світового запасу вакцини проти *COVID-19*<sup>37</sup>.

Розвиток такої ситуації (авансове резервування вакцини у значній кількості одними державами, що перешкоджає отриманню необхідної вакцини іншими державами) не сприяє локалізації вірусу та його цілковитому подоланню. Тому така стратегія не є ефективною та породжує вакцинний націоналізм і дискримінацію (нерівність), переконаний Т. А. Гебреєсус, генеральний директор ВООЗ<sup>38</sup>. На його думку:

Вакцинний націоналізм призведе до затяжної пандемії та тривалих локдаунів, оскільки лише невелика кількість держав у світі отримає більшу частину пропозиції вакцини, а більшість населення світу залишиться невакцинованою <...> це лише сприятиме швидкому і тихому поширенню вірусу, оскільки виникатимуть нові мутації<sup>39</sup>.

Ми всі хочемо сподіватися, що корпоративні прибутки програють праву кожного на життя (конкуренція – співпраці, а благодійність – солідарності)<sup>40</sup>.

Висновки. Отже, варто наголосити, що сертифікат ЄС *COVID-19* – це: 1) письмовий і цифровий атрибутивний документ, який, однак, не є паспортом вакцинації та документом для мандрів; 2) видається громадянам ЄС і членам їхніх сімей, незалежно від їхнього громадянства, а також громадянам третіх країн, які є резидентами (постійно проживають) у будь-якій державі – члені ЄС безкоштовно компетентними органами кожної держав – членів ЄС; 3) строком на один рік; 4) у трьох альтерна-

<sup>35</sup> Callaway (n 33) 506–7.

<sup>36</sup> Ghebreyesus (n 9).

<sup>37</sup> Ibid.

<sup>38</sup> Ibid.

<sup>39</sup> James Darwin N Lagman, ‘Vaccine nationalism: a predicament in ending the COVID-19 pandemic’ [2021] 43 (2) *Journal of Public Health* 375–6.

<sup>40</sup> Rogelio Mayta, K K Shailaja, Anyang' Nyong'o (n 28).

тивних видах: винятково для підтвердження вакцинації авторизованими у ЄС вакцинами (оригінальна британська *Oxford/AstraZeneca*, *BioNTech/Pfizer*, *Moderna* або *Johnson & Johnson*, інші дві *Sanofi/GSK* та *Curevac* у процесі авторизації Медичним агентством ЄС), тестування чи одужання особи-пред'явника. Усі три сертифікати є рівноцінними та не повинні породжувати дискримінацію чи сегрегацію особи – пред'явника цього документа в межах ЄС. Кожна держава – член ЄС може самостійно встановлювати додаткові вимоги до власних громадян із метою зменшення ризиків інфікування населення<sup>41</sup>, проявляючи вакцинний націоналізм. Однак тут і надалі виникає питання про пріоритетність гарантування конвенційних прав людини (права на життя, працю та/чи соціальний захист вразливих верств населення, невтручання у приватне та сімейне життя), забезпечення національної безпеки, ревіталізації бізнесу та свободи пересування. Кожен із цих аспектів як самостійно, так і кумулятивно може стати підставою звернення як до Суду справедливості ЄС, так і до ЄСПЛ.

## References

### Bibliography

#### *Authored books*

1. Sofinska I, *Philosofsko-pravova viziia doktryny hromadianstva* (Kameniar 2018) (in Ukrainian).

#### *Edited books*

2. *Blackstone's EU Treaties and Legislation 2009–2010* (Foster N ed, Oxford University Press 2009) 632–3 (in English).

#### *Journal articles*

3. Benoit C, 'Force and Effect: A Look at the Passport in the Context of Citizenship' [2014] 82(6) *Fordham Law Review* 3307–40 (in English)
4. Callaway E, 'The unequal scramble for coronavirus vaccines – by the numbers' [2020] 584 *Nature* 506–7 <10.1038/d41586-020-02450-x> (in English).
5. Lagman J D N, 'Vaccine nationalism: a predicament in ending the COVID-19 pandemic' [2021] 43(2) *Journal of Public Health* 375–6 <10.1093/pubmed/fdab088> (in English).
6. Piccoli L, Dzankic J, Ruedin D, 'Citizenship, Migration and Mobility in a Pandemic (CMMP): A global dataset of COVID-19 restrictions on human movement' [2021] 16 (3) *PLoS ONE* <doi.org/10.1371/journal.pone.0248066> (in English).
7. Spiro P, 'The (Dwindling) Rights and Obligations of Citizenship' [2013] 21 (899) *William & Mary Bill Rights Journal* 899–923 (in English).

<sup>41</sup> До прикладу, 25 липня 2021 р. сенат Франції, незважаючи на величезні протести, ухвалив проєкт закону, що стосується управління кризою здоров'я "Projet de loi relatif à la gestion de la crise sanitaire", де визначені групи осіб, яких необхідно обов'язково вакцинувати, а також переваги вакцинованих осіб (доступ до роботи, транспорту, пересування в межах країни, відвідини публічних місць і заходів, тощо) щодо невакцинованих, які, однак, мають сертифікат ЄС COVID-19 (у результаті тестування чи одужання). Далі, остаточне ухвалення закону залежить від Національних зборів Франції. Детальніше тут: [Projet de loi relatif à la gestion de la crise sanitaire, texte élaboré par la commission mixte paritaire](https://www.senat.fr/leg/pjl20-801.html) <<https://www.senat.fr/leg/pjl20-801.html>> (accessed: 15.05.2021).

8. Torpey J, 'Coming and Going: On the State Monopolization of the Legitimate "Means of Movement"' [1997] 16 (3) *Sociological Theory* 239–59 (in English).
9. Sofinska I, 'COVID-19 i sanitarna pasportyzatsija: quo vadis Europa Unionis?' (2021) 1 *Tchasopys Kyjiv's'koho uniwersytetu prava* 80–5 <10.36695/2219-5521.1.2021.13> (in Ukrainian).
10. Sofinska I, 'Pasport: global'ni vyklyky – lokal'ni rishennja' (2020) 3 *Tchasopys Kyjiv's'koho uniwersytetu prava* 342–8 <10.36695/2219-5521.3.2020.62> (in Ukrainian).
11. Sofinska I, 'Hromadjanstwo, migratsija ta (ne)swoboda peresuwanja w Jewropejs'komu Sojuzi' (2020) 7 *Pravo Ukrainy* 230–45 <10.33498/louu-2020-07-230> (in Ukrainian).

#### Newspaper articles

12. Ghebreyesus Adhanom T, 'Vaccine Nationalism Harms Everyone and Protects No One' (*Foreign Policy*, 2.02.2021) <<https://foreignpolicy.com/2021/02/02/vaccine-nationalism-harms-everyone-and-protects-no-one>> (accessed: 15.05.2021) (in English).
13. Lederer E M, 'UN chief warns "vaccine nationalism" is moving at full speed' (*AP News*, 10.12.2020) <<https://apnews.com/article/health-coronavirus-pandemic-antonio-guterres-africa-united-nations-f02e0245d56259040643abe37e564fd0>> (accessed: 15.05.2021) (in English).
14. Mayta R, Shailaja KK, Nyong'o A, 'Vaccine nationalism is killing us. We need an internationalist approach' (*The Guardian*, 17.06.2021) <<https://www.theguardian.com/commentisfree/2021/jun/17/covid-vaccine-nationalism-internationalist-approach>> (accessed: 15.05.2021) (in English).
15. Rainsy S, 'Immunity Passports: A proposal to revive tourism, international trade and transport' (*The Brussels Times*, 12.04.2020) <<https://www.brusselstimes.com/opinion/105720/immunity-passports-a-proposal-to-revive-tourism-international-trade-and-transport-and-the-world-economy>> (accessed: 15.05.2021) (in English).
16. Weintraub R, Bitton A, Rosenberg M L, 'The Danger of Vaccine Nationalism' (*Harvard Business Review*, 22.05.2020) <<https://hbr.org/2020/05/the-danger-of-vaccine-nationalism>> (accessed: 15.05.2021) (in English).

#### Websites

17. 'Belgian Court orders AstraZeneca to deliver vaccine doses to the EU' (18.06.2021) <[https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip\\_21\\_3090](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_21_3090)> (accessed: 15.05.2021) (in English).
18. 'EU Digital COVID Certificate enters into application in the EU] (01.07.2021) <[https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip\\_21\\_3343](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_21_3343)> (accessed: 15.08.2021) (in English).
19. McBride J, 'An Analysis of Covid-19 Responses and ECHR Requirements' (*ECHR blog*, 27.03.2020) <<http://echrblog.blogspot.com/2020/03/an-analysis-of-covid-19-responsesand.html>> (accessed: 15.05.2020) (in English).
20. 'Immigration law enforcement in the EU – figures for 2020' (*Eurostat*, 14.07.2021) <<https://ec.europa.eu/eurostat/web/products-eurostat-news/-/ddn-20210714-1>> (accessed: 15.05.2020) (in English).
21. 'EU clears way for the EU Digital COVID Certificate' (14.06.2021) <[https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/statement\\_21\\_2965](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/statement_21_2965)> (accessed: 15.05.2021) (in English).
22. 'EU Digital COVID Certificate' (17.07.2021) <[https://ec.europa.eu/info/live-work-travel-eu/coronavirus-response/safe-covid-19-vaccines-europeans/eu-digital-covid-certificate\\_en](https://ec.europa.eu/info/live-work-travel-eu/coronavirus-response/safe-covid-19-vaccines-europeans/eu-digital-covid-certificate_en)> (accessed: 15.05.2021) (in English).

Iryna Sofinska

CITIZENSHIP AND VACCINE NATIONALISM IN ACTION  
(REVITALIZATION OF FREEDOM OF MOVEMENT  
IN THE EUROPEAN UNION)

**ABSTRACT.** The COVID-19 pandemic has suddenly changed the usual world order: from global and large-scale restriction (segmentation) of human rights and freedoms to increasing discrimination, segregation, intolerance and censorship of opinions and expressions, vaccine nationalism. By slowing down migration and suspending the freedom of movement of persons, there was a “clash” between the protection of universal human rights and national security, ethics, morality, and consumerism. This virus does not have a passport, neither it has a nationality. Constitutional and ideological values, democracy, the rule of law need significant rethinking under the influence of the spread of COVID-19 in Europe and the world.

Vaccine nationalism is what we observe in present days globally. Governments of wealthy and happy countries worldwide prioritize vaccine production and distribution by signing bilateral agreements with pharmaceutical companies and breaching competition rules (abuse of dominant position, prevent access to vaccine market, selective and exclusive production and distribution). In some countries, vaccination is permitted only to citizens, not considering vulnerable population groups who are residents of this country. Vaccine nationalism does not involve cohesion and cooperation to overcome the COVID-19 pandemic but rather diversification from the global to the local level. A complete reset of the ideological core of constitutional values in the context of the triad of relations “person-state-society” is urgently needed.

The introduction of the EU COVID-19 certificate is designed to revitalize the freedom of movement of persons, restore the business and economy of EU member states, reduce unemployment, and prevent discrimination and segregation of people, segmentation of human rights.

This article aims to justify the introduction of the EU COVID-19 certificate as a result of overcoming vaccine nationalism through solidarity and cooperation, as well as a compromise between EU authorities and national governments of EU member states to uphold constitutional values, ensure national security, guarantee human rights and restore freedom of movement of persons.

Few issues like universal human rights, citizenship, passport issuance, vaccine nationalism are research items for C. Benoit, J. McBride, J. Dzankic, L. Piccoli, D. Ruedin, S. Rainsy, P. Spiro, J. Torpey. In Ukraine, deep research on such issues is not well-done, incomplete, and sporadic. Recent ECtHR judgments in *Feilazoo v. Malta* (2021) and communications with state governments in *Spînu v. Romania* (no. 29443/20), *Magdić v. Croatia* (no. 17578/20) are beneficial in the context of significant restrictions on human rights.

**KEYWORDS:** citizenship; passport; vaccine nationalism; freedom of movement; migration; European Union.



## Олександр Похил

здобувач кафедри конституційного права України  
Національного юридичного університету  
імені Ярослава Мудрого,  
асистент кафедри конституційного, адміністративного,  
екологічного та трудового права  
Полтавського юридичного інституту  
Національного юридичного університету  
імені Ярослава Мудрого  
(Полтава, Україна)  
ORCID ID: <http://orcid.org/0000-0003-1008-9590>  
advokat.pohil@ukr.net

DOI: 10.33498/Юшн-2021-08-199

УДК 342.7

### ПРАВО НА ЗАХИСТ ЯК ГАРАНТІЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ ТА ГРОМАДЯНИНА (НА ПРИКЛАДІ ПРАВА НА СУДОВИЙ ЗАХИСТ)

АНОТАЦІЯ. У статті досліджено право на захист як гарантію реалізації прав і свобод людини та громадянина. Проаналізовано два основні різновиди гарантій – загальні (економічні, політичні й організаційні) та спеціальні (юридичні). Розкрито особливості судового захисту, який являє собою необхідну й ефективну гарантію здійснення прав і свобод людини та громадянина. Досліджено теоретичні підходи до розуміння поняття “гарантії прав” та встановлено, що відокремлення їх від прав є неможливим, оскільки це нівелюватиме цінність самих юридичних гарантій, а всі права, надані особистості і не забезпечені необхідними засобами захисту, перетворюються на декларацію у випадку їх порушення. Доведено одну з ключових особливостей права на захист своїх прав, яка полягає у тому, що воно слугує одночасно самостійним правом і гарантією реалізації інших прав. Встановлено, що така особливість дає змогу розглядати право на захист із використанням двох підходів – інструментального (ґрунтується на розумінні права на захист як гарантії існуючого каталогу прав і свобод людини) та сутнісного (заснований на сприйнятті права на захист як самостійного права людини, яке повинне бути забезпечене інституційними та нормативними юридичними засобами). Зроблено висновок, що лише обидва підходи (інструментальний і сутнісний) дають змогу ефективно забезпечити здійснення прав і свобод людини та громадянина, – коли право на захист гарантуватиме досягнення певних благ, однак саме собою його порушення навіть при досягненні таких благ вже є неприпустимим.

Ключові слова: право на захист; гарантії захисту; гарантії права; судовий захист; право на справедливий суд.

Забезпечення ефективного правового захисту прав людини від порушень і протиправних посягань є однією з найбільш актуальних проблем сучасності, яка майже не залежить від континентів і державних кордонів. Не є винятком і Україна, де реальний захист прав людини належить до найгостріших проблем. Закріплення на конституційному рівні у ст. 55

© Олександр Похил, 2021

Основного Закону<sup>1</sup> права на захист серед каталогу інших прав людини породжує питання щодо його дуалістичної природи. Особливістю права на захист є те, що воно реалізується при порушенні або для попередження порушення інших прав людини. Тому, з одного боку, право на захист можна розглядати як гарантію реалізації інших прав і свобод людини та громадянина, а з другого – як самостійне право, здійснення якого повинно бути забезпечене, а порушення є протиправним.

Науково-теоретичною основою дослідження стали праці таких зарубіжних і вітчизняних учених-конституціоналістів та теоретиків права, як С. Афанасенко, Л. Богачова, Є. Білозьоров, К. Волинка, О. Кот, Н. Кузнєцова, М. Мацькевич, О. Овчаренко, В. Остапенко, В. Погорілко, Л. Ткачук, О. Фрицький та ін.

Як свідчить світовий досвід, ефективність будь-яких гарантій основних прав і свобод людини залежить від рівня розвитку правових принципів та інститутів демократії, стану економіки, засобів розподілу життєвих благ, рівня правового виховання і культури населення, ступення суспільної злагоди, дієвості механізму стримувань і противаг у системі функціонування державної влади.

Практична реалізація конституційних прав і свобод забезпечується двома різновидами гарантій. Це, по-перше, загальні гарантії, які охоплюють усю сукупність об'єктивних і суб'єктивних факторів, спрямованих на практичне здійснення прав і свобод громадян, на усунення можливих причин і перешкод щодо їх неповного або належного здійснення, на захист прав від порушень. По-друге, це спеціальні (юридичні) гарантії – правові засоби і способи, за допомогою яких реалізуються, охороняються, захищаються права і свободи громадян, усуваються порушення прав і свобод, поновлюються порушені права<sup>2</sup>.

Загальні гарантії прав і свобод можна класифікувати на економічні, політичні й організаційні.

Спеціальні (юридичні) гарантії – це надання державою формальної (юридичної) загальнообов'язковості тим умовам, які необхідні для того, щоб кожна людина могла скористатися конституційними правами і свободами. Юридичні гарантії встановлюються державою в Конституції, нормах поточного законодавства, їхньою метою є реальне забезпечення правовими засобами максимального здійснення, охорони і захисту конституційних прав і свобод громадян. Важливою правовою гарантією захисту прав людини є відповідальність за їх порушення. Ефективність цієї гарантії визначається обсягом правового захисту, який є в особи, і тим, як вона вміє користуватися цими правами.

<sup>1</sup> Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>> (дата звернення: 15.08.2021).

<sup>2</sup> О Фрицький, *Конституційне право України: підручник* (3-тє вид, перероб і доп, Юрінком Інтер 2006) 194.



Право на захист конституційних прав і свобод людини як одна з гарантій реалізації основних прав і свобод людини та громадянина являє собою систему норм, принципів, умов і вимог, які у сукупності забезпечують додержання прав і свобод та законних інтересів особи.

До них, зокрема, належать такі положення Конституції України:

- право на звернення до суду, оскарження у суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів самоврядування, посадових і службових осіб (ст. 55);
- право на звернення до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини (ст. 55);
- право на звернення за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних установ чи до відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна (ст. 55);
- право на правову допомогу, яке означає, що кожний вільний у виборі захисника своїх прав і що у випадках, передбачених законом, ця допомога надається безплатно (ст. 59);
- принцип презумпції невинуватості людини, який означає, що особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її винну не буде доведено в законному порядку та встановлено обвинувальним вироком суду, і що ніхто не зобов'язаний доводити свою невинуватість у вчиненні злочину (ст. 62);
- гарантія неприпустимості обмеження конституційних прав і свобод означає, що ці права і свободи не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією (ст. 64)<sup>3</sup>.

Найважливішими передумовами і водночас елементами права на захист прав людини та громадянина як гарантії реалізації їх прав і свобод в Україні повинні бути норми та принципи матеріального і процесуального права, які закріплені у Конституції та які мають бути реалізовані у поточному законодавстві і судовій практиці. Проте основною юридичною гарантією реалізації прав і свобод людини та громадянина при реалізації права на захист є судовий захист. Тема прав людини, механізмів їх реалізації, забезпечення та судового захисту набула особливого, якщо не першочергового, значення в суспільстві. Як зазначає В. Остапенко, універсальною гарантією, тобто такою, яку можна застосувати для реалізації та захисту майже всіх основних прав і свобод людини та громадянина, є право на звернення до суду, а у цій достатньо розвиненій та розгалуженій сфері захисту прав і свобод людини ст. 55 Конституції України є стрижневою<sup>4</sup>. Вона закріплює, зокрема, право людини на захист своїх прав судом.

<sup>3</sup> Конституція України (н 1).

<sup>4</sup> В Остапенко, 'Гарантії суб'єктивних прав і свобод як елемент правового статусу людини і громадянина' [2018] 1 (13) Теорія і практика правознавства 5.

Судовий захист являє собою необхідну й ефективну гарантію здійснення прав і свобод людини та громадянина. Звернення громадянина до суду є проявом реалізації ним так званого “захисного права”, або “права на правосуддя”. Це право можна розглядати як комплекс процесуальних прав, конституційно закріплених і покликаних гарантувати захист основних прав і свобод людини.

Ми погоджуємося, що судовий захист серед усього спектру юридичних гарантій є основним, що зумовлено юридичною природою судової гілки влади, місцем суду у структурі державних органів, його функціональним призначенням, а гарантія права на судовий захист належить до основних невідчужуваних прав і свобод та не може бути обмежена навіть в умовах воєнного чи надзвичайного стану<sup>5</sup>.

Водночас судовий захист є не єдиною формою захисту, яка гарантована, зокрема, на конституційному рівні. До них можна віднести й звернення громадянина до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, звернення, після використання всіх національних засобів правового захисту громадян, до відповідних міжнародних установ чи до відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна, можливість захищати свої права та свободи від порушень і протиправних посягань також будь-якими іншими, не забороненими законом засобами, тощо.

Таким чином захист прав є об’єктивною необхідністю, тому що всі права, надані особистості і не забезпечені необхідними засобами захисту, у випадку їх порушення, є лише “декларативними положеннями”. Це обумовлює важливу роль права на захист як гарантії реалізації інших прав і свобод людини та громадянина.

У теорії права було сформовано декілька основних підходів до розуміння поняття “гарантії прав”. Так, К. Волинка під гарантіями прав і свобод особи пропонує розуміти сукупність конкретних засобів, що мають юридичний, загальнообов’язковий характер, завдяки яким можливе всебічне забезпечення ефективного здійснення, охорони та захисту прав і свобод особи, а головне призначення гарантій прав і свобод особи вбачає у забезпеченні всім і кожному рівних правових можливостей для набуття, реалізації, охорони і захисту прав і свобод<sup>6</sup>. На думку Г. Саміло, система гарантій – це умови, засоби й методи, які забезпечують фактичну реалізацію та всебічну охорону прав і свобод особи<sup>7</sup>. Зі свого боку В. Погорілко вважає, що юридичні гарантії – це передбачені законом спеціальні засоби практичного забезпечення прав і свобод людини та громадянина<sup>8</sup>.

<sup>5</sup> Там само.

<sup>6</sup> К Волинка, *Теорія держави і права: навчальний посібник* (МАУП 2003) 217.

<sup>7</sup> Г Саміло, *Теорія держави і права: навчальний посібник* (Провіта 2010) 324.

<sup>8</sup> В Погорілко та інші, *Права та свободи людини і громадянина в Україні* (Ін Юре 1997) 40.

Більш комплексно до цього питання підійшов О. Петришин, який під гарантіями (від франц. *garantie* – забезпечення, запорука) прав і свобод людини та громадянина розуміє систему загальних (політичних, економічних, духовних та ін.) і спеціально юридичних засобів та інститутів, спрямованих на створення умов для реалізації прав людини, а також забезпечення їх всебічної охорони та захисту від порушень<sup>9</sup>. При цьому вчений наголошує, що, з метою підвищення рівня правової активності, Конституція України надає кожному право будь-якими не забороненими законом способами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань (ст. 55)<sup>10</sup>.

Є. Білозьоров основним елементом системи гарантування прав і свобод людини вважає ті гарантії, які являють собою цілу низку конкретних засобів, завдяки яким стає реальним ефективне здійснення громадянами своїх прав і свобод, їх охорона та захист від правопорушення. Їх головне призначення, на думку науковця, полягає в забезпеченні всіх і кожного рівними правовими можливостями для набуття, реалізації, охорони та захисту суб'єктивних прав і свобод<sup>11</sup>.

Л. Богачова наголошує, що в європейському праві під гарантіями прав і свобод людини (у вузькому, юридичному сенсі) розуміють засоби захисту прав від порушень, процедури поновлення порушених прав і порядок відшкодування завданої шкоди<sup>12</sup>.

На думку С. Афанасенко, під гарантіями прав і свобод людини та громадянина слід розуміти сукупність заходів і засобів їх належної реалізації, визначену Конституцією та іншими законами і нормативно-правовими актами. При цьому автор наголошує, що особлива увага в механізмі організаційно-правових гарантій приділяється судовому і позасудовому захисту конституційних прав і свобод людини та громадянина<sup>13</sup>.

Як зазначає М. Мацькевич, у наукових працях із теорії права та прав людини відзначається, що гарантії є важливим засобом захисту прав і свобод людини – вони є системою норм, принципів і вимог, які забезпечують процес дотримання прав і законних інтересів людини<sup>14</sup>. І хоча аналіз гарантій як засобів захисту прав вбачаємо дискусійним (оскільки саме собою право на захист полягає у можливості здійснювати захист

<sup>9</sup> М Цвік, О Петришин (ред), *Загальна теорія держави і права: підручник для студентів юридичних вищих навчальних закладів* (Право 2009) 456.

<sup>10</sup> Там само 460.

<sup>11</sup> Є Білозьоров, 'Правові гарантії захисту прав і свобод людини в Україні: реалії та проблеми' (2009) 8 Адвокат 27.

<sup>12</sup> Л Богачова, 'Юридичні гарантії прав і свобод людини і громадянина в європейському та національному праві' (2011) 22 Державне будівництво та місцеве самоврядування 58.

<sup>13</sup> С Афанасенко, 'Конституційні гарантії прав і свобод людини та громадянина в Україні' (2019) 3 Південноукраїнський правничий часопис 3–5.

<sup>14</sup> М Мацькевич, 'Поняття гарантій конституційних культурних прав і свобод людини та громадянина в Україні' (2014) 3 Форум права 221.

Олександр Похил

певними засобами), проте, на нашу думку, М. Мацькевич правильно акцентує увагу на пов'язаності права на захист і гарантій прав людини.

Узагальнивши, можна констатувати, що призначенням гарантій є реалізація прав людини, а також їхня охорона та захист. Тобто відокремлення їх від прав є неможливим, оскільки це нівелюватиме цінність самих юридичних гарантій.

Особливістю права на захист своїх прав є те, що воно слугує одночасно самостійним правом і гарантією реалізації інших прав. А тому позбавлення або перешкоджання можливості захищати свої права або невиконання позитивного обов'язку із захисту прав компетентними інституціями саме собою є порушенням права на захист. Одночасно це перешкоджатиме можливості реалізації захищеного суб'єктивного права, яке початково було порушено. З огляду на це, аналізуючи право на захист своїх прав, його можна розглядати крізь призму двох підходів – інструментального та сутнісного.

Інструментальний підхід ґрунтується на розумінні права на захист як гарантії існуючого каталогу прав і свобод людини. У такому випадку право на захист розглядається як інструмент забезпечення інших прав та свобод людини. У цьому аспекті О. Кот, погоджуючись із висловленою Н. Кузнецовою думкою про те, що

правове регулювання будь-яких суспільних відносин, пов'язане з процесом трансформації правових приписів у площину фактичних суспільних відносин, передбачає, що кожне суб'єктивне право в разі його порушення гарантовано забезпечується можливістю його примусового відновлення або захисту<sup>15</sup>,

особливо підкреслює, що можливість захисту є гарантією самого суб'єктивного права<sup>16</sup>. Тому в основу механізму реалізації права на захист покладено механізм гарантування інших прав людини.

Право на захист посідає особливе місце у системі юридичних гарантій, оскільки здійснюється, коли права та свободи людини порушуються. Так, Н. Вітрук серед юридичних гарантій прав і свобод особи виділяє групи гарантій реалізації (конкретизація меж прав і свобод; юридичні факти, з якими пов'язується їх реалізація; процесуальні форми втілення прав і свобод; заходи заохочення та пільги для стимулювання правомірної ініціативної поведінки щодо їх реалізації) та гарантій захисту або охорони (нагляд і контроль за правомірністю поведінки суб'єктів права з метою виявлення випадків правопорушень; правовий захист; юридична відповідальність; процесуальні форми охорони прав та обов'яз-

www.pravola.com.ua

<sup>15</sup> Н Кузнецова, 'Цивільно-правова відповідальність і захист цивільних прав' (2009) 81 Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка 100.

<sup>16</sup> О Кот, 'Проблеми здійснення та захисту суб'єктивних цивільних прав' (дис д-ра юрид наук, 2017) 184.

ків; профілактика та запобігання правопорушенням)<sup>17</sup>. Застосовуючи інструментальний підхід, досліджуване право можна віднести до групи гарантій захисту.

Варто зауважити, що за такого підходу виникає питання щодо доцільності використання словосполучення “гарантія захисту” замість “право на захист”. Проте ми підтримуємо позицію щодо виокремлення спеціальної групи прав – прав-гарантій. Групу прав-гарантій пропонує виділяти А. Завальний (гарантії конституційних прав і свобод людини закріплені Конституцією України), до якої вчений відносить і ст. 55<sup>18</sup>.

Досліджуючи право на судовий захист, В. Остапенко вважає, що воно може виступати одночасно як правом-гарантією, так і механізмом реалізації обов’язку держави гарантувати права і свободи громадян, які закріплені в Конституції, законах і передбачені міжнародними зобов’язаннями держави, що визнається одним із найбільш ефективних засобів захисту прав людини<sup>19</sup>.

О. Овчаренко також вважає доцільним виокремлювати групу прав-гарантій, що, на його думку, зумовлено специфічними особливостями їх матеріального змісту і соціального призначення. Серед особливостей прав-гарантій учений виділяє такі: а) відносно самостійне нормативне оформлення; б) переважно процесуальне наповнення за змістом, що не виключає наявності матеріальних елементів, як це відбувається у змісті права на судовий захист; в) втілення зазначених прав насамперед у галузевому законодавстві; г) їх реалізація безпосередньо пов’язана з діяльністю судової влади<sup>20</sup>.

Як наслідок, ми не вважаємо жодних протиріч у використанні словосполучення “право на захист”, навпаки, вважаємо його обґрунтованим у контексті сутнісного підходу до права на захист.

Сутнісний підхід дає змогу розглядати право на захист як самостійне право людини, яке повинне бути забезпечене інституційними та нормативними юридичними засобами. Для прикладу, відсутність доступу до правосуддя, упередженість при його здійсненні, невиконання законних рішень уповноважених органів, порушення юридичних процедур при здійсненні захисту, недотримання строків розгляду справ або звернень тощо навіть при змістовому забезпеченні реалізації інших прав людини дає змогу стверджувати про порушення права на захист.

Аналізуючи право на захист у сутнісному розумінні (тобто як самостійне право), варто звернути увагу на виокремлення особливого різновиду гарантій – правозахисних. Так, Л. Ткачук пропонує розглядати правозахисні гарантії в Україні як систему засобів, способів, умов, завдя-

<sup>17</sup> Н Витрук, *Общая теория правового положения личности* (Норма 2008) 248.

<sup>18</sup> С Гусарев, О Тихомиров (ред), *Теория держави та права: навчальний посібник* (Освіта України 2017) 205.

<sup>19</sup> Остапенко (н 4) 5.

<sup>20</sup> О Овчаренко, *Доступність правосуддя та гарантії його реалізації* (Право 2008) 53.

ки яким забезпечується ефективна реалізація людиною свого права на захист. Їх головне призначення, на думку вченої, полягає у забезпеченні всіх і кожного рівними правовими можливостями для набуття, реалізації, захисту суб'єктивних прав<sup>21</sup>. Тому право на захист у сутнісному розумінні як самостійне право потребує окремих правозахисних юридичних гарантій здійснення.

У контексті сутнісного підходу показовою є практика Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ), зокрема, щодо порушення ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція)<sup>22</sup>, у якій закріплено право на справедливий суд. І хоча судовий захист є загально визнаною ефективною гарантією прав людини, це не виключає можливості встановлення ЄСПЛ факту порушення права на справедливий суд незалежно від того, чи було встановлено факт порушення захищеного у такому суді права. Так, у справі *Delcourt v. Belgium* ЄСПЛ зазначив, що ‘у демократичному суспільстві у світлі розуміння Конвенції, право на справедливий суд посідає настільки значне місце, що обмежувальне тлумачення статті 6 не відповідало б меті та призначенню цього положення’<sup>23</sup>.

Як зазначають автори посібника, зі ст. 6 Конвенції (цивільна частина) право на доступ до суду має ‘застосовуватися на практиці і бути ефективним’ (*Bellet v. France*, § 38). Для того щоб право на доступ було ефективним, особа ‘повинна мати реальну можливість оскаржити дію, що порушує його права’ (*Bellet v. France*, § 36; *Nunes Dias v. Portugal (déc.)*) стосовно правил, що регламентують сповіщення. Враховуючи зазначене, правила, які стосуються предмета спору чи застосування цих правил, не повинні перешкоджати сторонам в отриманні доступного судового захисту (*Miragall Escolano v. Spain; Zvolsky and Zvolska v. the Czech Republic*, § 51)<sup>24</sup>.

Аналізуючи рішення ЄСПЛ проти України 2020 р., можна прослідкувати, що ЄСПЛ розглядає право на справедливий суд сутнісно та інструментально.

В окремих випадках ЄСПЛ встановлював порушення права на справедливий суд автономно (сутнісний підхід). Для прикладу, у справі “Алексєєв проти України” (заява № 15517/19) констатовано порушення ст. 6 Конвенції щодо справедливості цивільного провадження, оскільки

<sup>21</sup> Л Ткачук, ‘Правозахисні гарантії прав людини в Україні: теоретико-правова характеристика’ (2018) 4 Часопис Київського університету права 74.

<sup>22</sup> Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 р. <[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text)> (дата звернення: 27.08.2021).

<sup>23</sup> І Коваль, ‘Право на справедливий суд: практика Європейського суду з прав людини щодо України’ <[https://minjust.gov.ua/m/str\\_7474](https://minjust.gov.ua/m/str_7474)> (дата звернення: 27.08.2021).

<sup>24</sup> Посібник зі статті 6. *Право на справедливий суд (цивільна частина)* (Рада Європи. Європейський Суд з прав людини, 2013) <[https://www.echr.coe.int/Documents/Guide\\_Art\\_6\\_UKR.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_UKR.pdf)> (дата звернення: 27.08.2021).

ки національний суд, не вживши спроб встановити, чи була апеляційна скарга вручена заявнику або чи був він повідомлений про апеляційну скаргу будь-яким іншим чином, позбавив його можливості надати зауваження щодо поданої у його справі апеляційної скарги та не виконав свого зобов'язання щодо дотримання закріпленого принципу рівності сторін<sup>25</sup>.

Щодо невиконання судових рішень, то у деяких справах ЄСПЛ вважає захист права на справедливий суд достатнім для захисту інших прав (інструментальний підхід). У справі “Кочкіна та Кочкін проти України” (заяви № 46311/08 та № 2973/10) заявники скаржилися щодо порушення ст. 6 Конвенції та ст. 1 Першого протоколу до неї. Проте ЄСПЛ, встановивши порушення ст. 6, зазначив, що немає потреби розглядати питання прийнятності та суті скарги заявників за ст. 1 Першого протоколу до Конвенції, оскільки він розглянув основне юридичне питання, порушене у цій заяві, а саме – тривале невиконання рішення від 24 грудня 2002 р., і немає потреби в ухваленні окремого рішення у зв'язку зі скаргою за ст. 1 Першого протоколу до Конвенції (див., наприклад, рішення у справі “Центр юридичних ресурсів в інтересах Валентина Кимпеану проти Румунії” [ВП] (<...>) [GC], заява № 47848/08, п. 156, ЄСПЛ 2014)<sup>26</sup>.

Варто звернути увагу, що Конвенція закріплює й інші права-гарантії або права, які можна вважати похідними від права на захист. Зокрема, йдеться про ст. 13 (“Право на ефективний засіб юридичного захисту”), порушення якої разом зі ст. 6 було встановлено ЄСПЛ у зв'язку з надмірною тривалістю кримінальних проваджень у справах “Гарагуля та Сич проти України” (заяви № 42361/12 та № 25927/19)<sup>27</sup> та “Касьяненко проти України” (заява № 52234/18)<sup>28</sup>, а також у зв'язку з надмірною тривалістю цивільних проваджень у справі “Албул та інші проти України” (заяви № 18899/19 та № 49871/19)<sup>29</sup>.

Висока роль судового захисту прав людини підтверджується й тим, що доступ до правосуддя у незалежних і безсторонніх судах (*access to Justice before independent and impartial courts*) набув характеру змістовної характеристики (елементу) верховенства права.

<sup>25</sup> Алексєєв проти України: рішення Європейського суду з прав людини від 4 червня 2020 р., заява № 15517/19 <[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_f25#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_f25#Text)> (дата звернення: 27.08.2021).

<sup>26</sup> Кочкіна та Кочкін проти України: рішення Європейського суду з прав людини від 10 вересня 2020 р., заяви № 46311/08 та № 2973/10 <[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_f37#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_f37#Text)> (дата звернення: 27.08.2021).

<sup>27</sup> Гарагуля та Сич проти України: рішення Європейського суду з прав людини від 4 червня 2020 р., заяви № 42361/12 та № 25927/19 <[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_f14#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_f14#Text)> (дата звернення: 27.08.2021).

<sup>28</sup> Касьяненко проти України: рішення Європейського суду з прав людини від 16 липня 2020 р., заява № 52234/18 <[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_f26#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_f26#Text)> (дата звернення: 27.08.2021).

<sup>29</sup> Албул та інші проти України: рішення Європейського суду з прав людини від 18 червня 2020 р., заяви № 18899/19 та № 49871/19 <[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_f17#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_f17#Text)> (дата звернення: 27.08.2021).

Як зазначено у доповіді Європейської комісії “За демократію через право” (Венеційська комісія) роль судівництва є істотно важливою в державі, заснованій на правовладді (п. 54). У доповіді, серед іншого, передбачені такі рекомендації:

- судівництво має бути незалежним і безстороннім (п. 55).
- мають бути справедливе й прилюдне (відкрите) слухання справи та розумний строк, упродовж якого справу розглянуто й вирішено (п. 56).
- крім цього, має функціонувати офіційно визнана, налагоджена й незалежна правнича професія, що її на підставі закону уповноважено надавати правничі послуги, та яка сама охоча й *de facto* спроможна це робити (п. 56).
- позаяк правосуддя має бути доступним, то в потрібних випадках має бути забезпечено безоплатну правничу допомогу (п. 56).
- окрім цього, має функціонувати установа або організація, що діє як обвинувач (прокурор), яка також до певної міри є незалежною від виконавчої влади (п. 57);
- судові рішення має бути виконано ефективно й не повинно бути можливості (окрім надзвичайно виняткових випадків) переглянути остаточне судове рішення (додержання принципу *res judicata*) (п. 58)<sup>30</sup>.

Висновки. Отже, захист прав є об’єктивною необхідністю, тому що всі права, надані особистості і не забезпечені необхідними засобами захисту, перетворюються на декларацію у випадку їх порушення. Однією з ключових особливостей права на захист своїх прав є те, що воно виступає одночасно самостійним правом і гарантією реалізації інших прав. Ця особливість дає змогу розглядати право на захист із використанням двох підходів – інструментального (ґрунтується на розумінні права на захист як гарантії існуючого каталогу прав і свобод людини) та сутнісного (заснований на сприйнятті права на захист як самостійного права людини, яке повинне бути забезпечене інституційними та нормативними юридичними засобами). Лише обидва підходи (інструментальний та сутнісний) дають змогу досягнути “правової синергії” у контексті забезпечення прав і свобод людини та громадянина, – коли право на захист гарантуватиме досягнення певних благ, однак саме собою його порушення навіть при досягненні таких благ вже є неприпустимим.

<sup>30</sup> Доповідь про правовладдя. Європейська комісія “За демократію через право” (Венеційська комісія). Ухвалено Венеційською Комісією на її 86-му пленарному засіданні (Венеція, 25-26 березня 2011 року). Переклад українською С. Головатого <[https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2011\)003rev2-ukr](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2011)003rev2-ukr)> (дата звернення: 27.08.2021).



## REFERENCES

## Bibliography

*Authored books*

1. Frytskyi O, *Konstytutsiine pravo Ukrainy: pidruchnyk* (3-ie vyd, pererob i dop, Yurinkom Inter 2006) (in Ukrainian).
2. Ovcharenko O, *Dostupnist pravosuddia ta harantii yoho realizatsii* (Pravo 2008) (in Ukrainian).
3. Pohorilko V ta in, *Prava ta svobody liudyny i hromadianyna v Ukraini* (In Yure 1997) (in Ukrainian).
4. Samilo H, *Teoriia derzhavy i prava: navchalnyi posibnyk* (Prosvita 2010) (in Ukrainian).
5. Volynka K, *Teoriia derzhavy i prava: navchalnyi posibnyk* (MAUP 2003) (in Ukrainian).
6. Vytruk N, *Obshchaia teoriia pravovoho polozhenia lychnosti* (Norma 2008) (in Russian).

*Edited books*

7. Husariev S, Tykhomyrov O (red), *Teoriia derzhavy ta prava: navchalnyi posibnyk* (Osvita Ukrainy 2017) (in Ukrainian).
8. Tsvik M, Petryshyn O (red), *Zahalna teoriia derzhavy i prava: pidruchnyk dlia studentiv yurydychnykh vyshchykh navchalnykh zakladiv* (Pravo 2009) (in Ukrainian).

*Journal articles*

9. Afanasenko S, 'Konstytutsiini harantii prav i svobod liudyny ta hromadianyna v Ukraini' (2019) 3 Pivdenoukrainskyi pravnychi chasopys 3–5 (in Ukrainian).
10. Bilozorov Ye, 'Pravovi harantii zakhystu prav i svobod liudyny v Ukraini: realii ta problemy' (2009) 8 Advokat 27 (in Ukrainian).
11. Bohachova L, 'Iurydychni harantii prav i svobod liudyny i hromadianyna v yevropeiskomu ta natsionalnomu pravi' (2011) 22 Derzhavne budivnytstvo ta mistseve samovriaduvannia 58 (in Ukrainian).
12. Kuznietsova N, 'Tsyvilno-pravova vidpovidalnist i zakhyst tsyvilnykh prav' (2009) 81 Visnyk Kyivskoho natsionalnoho universytetu imeni Tarasa Shevchenka 100 (in Ukrainian).
13. Matskevych M, 'Poniattia harantii konstytutsiinykh kulturnykh prav i svobod liudyny ta hromadianyna v Ukraini' (2014) 3 Forum prava 221 (in Ukrainian).
14. Ostapenko V, 'Harantii sub'iektyvnykh prav i svobod yak element pravovoho statusu liudyny i hromadianyna' [2018] 1 (13) Teoriia i praktyka pravoznavstva 5 (in Ukrainian).
15. Tkachuk L, 'Pravozakhysni harantii prav liudyny v Ukraini: teoretyko-pravova kharakterystyka' (2018) 4 Chasopys Kyivskoho universytetu prava 74 (in Ukrainian).

*Theses*

16. Kot O, 'Problemy zdiisnennia ta zakhystu sub'iektyvnykh tsyvilnykh prav' (dys d-ra yuryd nauk, 2017) (in Ukrainian).

*Websites*

17. Koval I, 'Pravo na spravedlyvyi sud: praktyka Yevropeiskoho sudu z prav liudyny shchodo Ukrainy' <[https://minjust.gov.ua/m/str\\_7474](https://minjust.gov.ua/m/str_7474)> (accessed: 27.08.2021) (in Ukrainian).
18. Posibnyk zi statti 6. Pravo na spravedlyvyi sud (tsyvilna chastyna) (*Rada Yevropy. Yevropeiskyi Sud z prav liudyny*, 2013) <[https://www.echr.coe.int/Documents/Guide\\_Art\\_6\\_UKR.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_UKR.pdf)> (accessed: 27.08.2021) (in Ukrainian).

THE RIGHT TO PROTECTION  
AS A GUARANTEE OF THE EXERCISE OF THE RIGHTS  
AND FREEDOMS OF HUMAN AND CITIZENS  
(ON THE EXAMPLE OF THE RIGHT TO JUDICIAL PROTECTION)

ABSTRACT. The article reveals the right to protection as a guarantee of the exercise of the rights and freedoms of human and citizens. Two main types of guarantees are analyzed – general (economic, political, and organizational) and special (legal) guarantees. The author demonstrates the features of judicial protection, which is a necessary and effective guarantee of the exercise of human and civil rights and freedoms. Theoretical approaches to understanding the concept of “guarantees of rights” have been studied and it has been established that their separation from rights is impossible. The author concludes that all human and civil rights that are not provided with the necessary means of protection will become a declaration in case of violation. One of the key features of the right to protection of one’s rights has been proved, which is that it is both an independent right and a guarantee of realization of other rights. It is established that this feature allows considering the right to protection using two approaches – instrumental (based on the understanding of the right to protection as a guarantee of the existing catalogue of human rights and freedoms) and essential (based on the perception of the right to protection as an independent human right). The article reveals that only both approaches (instrumental and essential) allow to effectively ensure the exercise of human and civil rights and freedoms – when the right to protection will guarantee the achievement of certain benefits, but its violation even when achieving such benefits is unacceptable.

KEYWORDS: right to protection; guarantees of protection; guarantees of law; judicial protection; the right to a fair trial.

Расім Бабанли

доктор юридичних наук,  
керівник департаменту аналітичної  
та правової роботи Верховного Суду  
(Київ, Україна)

АКТУАЛЬНЕ ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВЕ ДОСЛІДЖЕННЯ  
ВИКОНАВЧОГО НАПISУ НОТАРІУСА:  
МІЖГАЛУЗЕВІ ЗВ'ЯЗКИ\*

Сучасна правова наука відрізняється невпинно зростаючим обсягом інформації, яка, як “снігова куля”, збільшується із кожним рухом і “накручує” все більше та більше відомостей, втягує в процес її аналізу науковців; такий рух стає лавиноподібним. Тому спеціальні видання, які фіксують тенденції накопичення значного досвіду з певного проблемного питання, здаються дуже актуальними, якщо вони являють собою всебічне дослідження аналізованої проблеми, публічно пропонуються авторські гіпотези і навіть концепції їх вирішення.

Так, у рецензованому посібнику запропоновано сконцентрувати увагу на проблемах виконавчого напису нотаріуса, представлені позиції як українських, так і іноземних авторів, вироблені нові підходи до сприйняття цього нотаріального провадження з позиції нотаріальної діяльності, особливостей примусового виконання виконавчого напису та судової практики у разі оскарження виконавчих написів нотаріусів тощо. Завдяки цьому читачі будуть здатні зрозуміти, що виконавчий напис нотаріуса – це міжгалузевий і складний інститут, а не формальне “проставляння” нотаріусами спеціальних штампів – виконавчих написів.

Вважаємо, що саме такий міждержавний і міжгалузевий погляд на існуючі проблеми з виконавчими написами нотаріусів дасть змогу їх комплексно вирішувати, застерегти випадки повторення некомпетентних і навіть злочинних варіантів його вчинення, а також доведе безперспективність їх вчинення з метою зловживання правом.

Не стверджуватимемо, що з усіма пропозиціями і висновками рецензент погоджується, але рецензія – це не цензура, а будь-яка наукова книга – це не істина в останній інстанції. Але саме такі спеціалізовані ви-

\* Рецензія на науково-практичний посібник (з практикумом) “Виконавчий напис нотаріуса у цивільному процесі: нотаріат, суд, виконавче провадження” за загальною редакцією докторки юридичних наук, професорки, заслуженої юристки України Світлани Фурси.

дання – це платформа для публічного обміну думками на певному етапі розвитку наукової думки.

Заслужують на увагу питання аналізу судової практики з розгляду справ про визнання виконавчого напису нотаріуса таким, що не підлягає виконанню, підстав для судового розгляду справ, аналіз проблем примусового виконання такого виконавчого документа, як виконавчий напис нотаріуса, пропозиції вчених щодо необхідності закріплення у Законі України “Про виконавче провадження” процедури примусового виконання виконавчих написів.

У посібнику порушене питання про вчинення виконавчого напису консулом і його примусове виконання та узгодження такого виконавчого провадження із компетенцією виконавців, а також необхідність відображення цього положення у Законі України “Про виконавче провадження”.

Особливо ціним у контексті проблематики цього науково-практичного посібника є аналіз Закону України “Про іпотеку”, покроковий аналіз переліку документів, за яким стягнення заборгованості провадиться у безспірному порядку на підставі виконавчих написів нотаріуса, а також судових рішень, де зроблені певні висновки судів щодо незаконності деяких положень цього підзаконного акта.

Заслужує на увагу аналіз договору іпотеки без оформлення заставної, який наведений у додатках до посібника, зроблені слушні зауваження щодо його змісту. Вчені надали багато інших слушних науково- та практично обґрунтованих висновків, зокрема щодо необхідності повідомлення нотаріусом боржника про звернення до нього стягувача за вчиненням виконавчого напису на документі заборгованості, де він є зобов’язаною особою.

Такі висновки вчених і практиків стають орієнтиром для інших науковців, які досліджують цю ж проблематику, а також об’єктом конструктивно-критичного аналізу. На відміну від матеріалів широкопрофільних конференцій, де об’єднуються наукові гіпотези з різних сфер правничої науки, такі видання спонукають до предметної дискусії. Вона цілком може стати наслідком цього видання і відбуватися на інших платформах, наприклад, серед нотаріусів, суддів, виконавців, адвокатів та ін.

Значна кількість висновків і пропозицій як безпосередньо, так і опосередковано стосуються норм законодавства, але вносити зміни до норм законодавства на підставі лише однієї гіпотези вченого є нераціональним, оскільки кожна гіпотеза має пройти випробування, а хаотичні зміни і запозичення норм законодавства призводять лише до розбалансування змісту закону і втрати зв’язків з іншими нормативними актами. Зокрема, про необхідність розроблення нової редакції Закону України “Про нотаріат” говорили давно, було створено декілька законопроектів, але жоден із них не “витримав” публічного обговорення. Якщо ж спробу-

вати відтворити гіпотези вчених у новій редакції тільки глави 14 цього Закону, то вона буде нівелюватися через те, що потрібно сформулювати загальні і спеціальні правила вчинення нотаріальних дій, узгодити нововведення з нормами законів України “Про іпотеку”, “Про виконавче провадження”, Цивільного кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України тощо.

Отже, перед законотворцями стоять великі завдання і репутаційна та інша відповідальність за остаточний результат, але таку роботу необхідно провести і вона лише ускладнюватиметься через накопичення величезної бази інформації. Тому у сучасних умовах за допомогою внесення “дрібних” змін вже не є можливим істотно удосконалити правову систему України.

Тому можна передбачити широкий спектр фахівців, яких може зацікавити цей науково-практичний посібник. Однак видання буде цікавим і для викладачів та студентів, оскільки у ньому є практикум, де запропоновані ситуаційні завдання, в основу яких покладено правові ситуації, які відбувалися на практиці, виділені питання для дискусії та широкого обговорення, а також всі наукові гіпотези можуть слугувати предметом для конструктивно-критичного аналізу й удосконалення норм законодавства та цікавої полеміки.

Сподіваємося, що автори науково-практичного посібника “Виконавчий напис нотаріуса у цивільному процесі: нотаріат, суд, виконавче провадження” не припинять роботи над подальшим удосконаленням матеріалу і в наступному виданні братиме участь ще більша кількість учених, а також практиків, зокрема, нотаріусів, суддів, виконавців, адвокатів та інших зацікавлених осіб.

Такі книги потрібні читачам, адже вони мають сприяти поліпшенню якості охорони і захисту прав фізичних та юридичних осіб, а також стимулювати поліпшення якості правової системи України.

Виконавчий напис нотаріуса у цивільному процесі: нотаріат, суд, виконавче провадження. Науково-практичний посібник (з практикумом) (Серія “Процесуальні науки”) / за заг. редакцією доктора юридичних наук, професора, заслуженого юриста України Фурси С. Я. Київ: Алерта, 2021. 284 с.

Дана науково-практична праця є комплексним дослідженням виконавчого напису нотаріуса у цивільному процесі (нотаріат, суд, виконавче провадження).

У роботі вченими України та зарубіжних країн надано порівняльно-правовий аналіз виконавчого напису нотаріуса у нотаріальному, цивільному, господарському, адміністративному та виконав-



ПРАВО УКРАЇНИ • 2021 • № 8 • 211-214

Расім Бабанли

чому процесі. Саме через призму цивілістичного процесу, можна комплексно, системно і послідовно розв'язати існуючі у державі проблеми, які виникають у зв'язку із охороною, захистом та відновленням прав суб'єктів цивільних відносин, відповідно, нотаріусом, судом та органами примусового виконання.

Проаналізована нотаріальна, судова та виконавча практика, зокрема, передумови і процедуру вчинення нотаріусом виконавчого напису на документах заборгованості, виникнення як матеріального, так і процесуального спору, який є підставою звернення боржників до суду з метою визнання виконавчого напису таким, що не підлягає виконанню і наслідків, які настають згідно рішення суду, специфіку та особливості примусового виконання виконавчих написів.

Вченими України, з урахуванням досвіду зарубіжних країн, зроблено пропозиції з удосконалення як матеріального, так і процесуального законодавства, що регламентує процедуру вчинення нотаріусами виконавчих написів, розгляду судами спорів, що виникають з їх примусового виконання.

У книзі є Практикум, який вміщує питання для обговорення, тестові та ситуаційні завдання, метою вирішення яких є поглиблене вивчення правової природи виконавчого напису нотаріуса та його виконання. Тому вона розрахована на студентів, аспірантів, докторантів, викладачів та може бути використана в навчальному процесі при викладанні навчальних дисциплін "Нотаріальний процес", "Цивільний процес", "Виконавчий процес", "Вчинення виконавчого напису нотаріусом (консулом)". Вона стане у нагоді також і практичним фахівцям, зокрема, нотаріусам, суддям, виконавцям та адвокатам.

---

## ДОКТРИНА У СУДОВІЙ ПРАКТИЦІ

ЯКЩО ДАНІ, ОТРИМАНІ ПІД ЧАС ДОДАТКОВОГО ОГЛЯДУ,  
ЯКИЙ В ПОДАЛЬШОМУ ВИЗНАНО НЕДОПУСТИМИМ  
ДОКАЗОМ, НЕ ВИКОРИСТОВУВАЛИСЯ ПРИ НАДАННІ  
ВИСНОВКІВ ЕКСПЕРТИЗ ТА НЕ БУЛИ ПІДСТАВОЮ  
ДЛЯ ТАКИХ ВИСНОВКІВ, ТО ПІДСТАВИ  
ДЛЯ ЗАСТОСУВАННЯ ДОКТРИНИ  
“ПЛОДІВ ОТРУЄНОГО ДЕРЕВА” ВІДСУТНІ\*

*Зміст судових рішень і встановлені судами першої  
та апеляційної інстанції обставини*

Вироком Лубенського міськрайонного суду Полтавської області від 12 грудня 2017 року ОСОБА\_1 засуджено:

– за ст. 286 ч. 2 КК України до покарання у виді позбавлення волі на строк 5 років з позбавленням права керувати транспортними засобами на строк 3 роки;

– за ст. 135 ч. 1 КК України до покарання у виді позбавлення волі на строк 1 рік.

На підставі ст. 70 ч. 1 КК України за сукупністю злочинів ОСОБА\_1 призначено остаточне покарання у виді позбавлення волі на строк 5 років з позбавленням права керувати транспортними засобами на строк 3 роки.

Ухвалено стягнути з ОСОБА\_1 на користь потерпілої ОСОБА\_3 5 773 гривні 61 копійку на відшкодування матеріальної шкоди, 300 000 гривень моральної шкоди та 5 000 гривень витрат на юридичну допомогу.

Прийнято рішення щодо речових доказів.

Вироком суду ОСОБА\_1 визнано винуватим і засуджено за те, що він 21 вересня 2015 року приблизно 22 годині 20 хвилин у стані алкогольного сп'яніння, керуючи автомобілем НОМЕР\_1, у темний час доби рухався по вул. Радянській в м. Лубни Полтавської області з центра у напрямку м. Києва та біля адміністративної будівлі № 214 порушив вимоги пункту 12.3 Правил дорожнього руху України, маючи об'єктивну спроможність виявити перешкоду для свого руху, не вжив негайних заходів для зменшення швидкості руху аж до зупинки транспортного засобу або безпечного для інших учасників руху об'їзду перешкоди та допустив наїзд

\* Витяг із постанови Верховного Суду у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного кримінального суду від 28 лютого 2019 р. у справі № 539/1636/16-к <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/80181372>> (дата звернення: 25.08.2021).

ЯКЩО ДАНІ, ОТРИМАНІ ПІД ЧАС ДОДАТКОВОГО ОГЛЯДУ, ЯКИЙ В ПОДАЛЬШОМУ ВИЗНАНО НЕДОПУСТИМИМ ДОКАЗОМ...

на ОСОБА\_4, який перебував на проїзній частині на велосипеді та стояв, опираючись правою ногою на проїзну частину.

У результаті дорожньо-транспортної пригоди ОСОБА\_4 отримав тяжкі тілесні ушкодження, небезпечні для життя в момент спричинення, від яких помер на місці події. Причиною смерті ОСОБА\_4 стала відкрита черепно-мозкова травма з переломом кісток склепіння та основи черепа, локальними руйнуваннями речовини мозку, крововиливами в речовину головного мозку та під його оболонки.

Крім того, 21 вересня 2015 року приблизно о 22 годині 20 хвилин безпосередньо після дорожньо-транспортної пригоди ОСОБА\_1, усвідомлюючи, що вчинив наїзд на ОСОБА\_4, тим самим поставивши його в небезпечний для життя стан, маючи можливість для надання допомоги, не виконав свого обов'язку: не переконався, чи потребує ОСОБА\_4 допомоги, не викликав швидку медичну допомогу, не відвіз ОСОБА\_4 до найближчого лікувального закладу, а умисно залишив його у небезпеці, зникнувши з місця пригоди, чим порушив підпункти г, г пункту 2.10 Правил дорожнього руху України.

Ухвалою Апеляційного суду Полтавської області від 27 березня 2018 року вирок суду першої інстанції щодо ОСОБА\_1 за його апеляційною скаргою змінено, визнано недопустимим доказом протокол додаткового огляду від 08 грудня 2015 року та виключено із мотивувальної частини вироку посилання на нього як доказ.

У іншій частині вирок суду першої інстанції залишено без зміни.

<...>

*Вимоги касаційної скарги і узагальнені доводи особи, яка її подала*

У касаційній скарзі захисник в інтересах засудженого ОСОБА\_1, даючи свою оцінку доказам у кримінальному провадженні та посилаючись на істотне порушення вимог кримінального процесуального закону, просить скасувати вирок суду першої інстанції та ухвалу апеляційного суду щодо ОСОБА\_1, а кримінальне провадження закрити на підставі ст. 284 ч. 1 п. 2 КПК України. Вважає, що у судовому засіданні не встановлено достатніх доказів для доведення винуватості ОСОБА\_1 у вчиненні злочинів, передбачених ст. 286 ч. 2, ст. 135 ч. 1 КК України, а висновки судів першої та апеляційної інстанцій про винуватість ОСОБА\_1 ґрунтуються на недопустимих доказах. Зазначає, що суд апеляційної інстанції, визнавши недопустимим доказом протокол додаткового огляду від 08 грудня 2015 року, не врахував доктрину “плодів отруєного дерева” та не визнав недопустимими докази, отримані за допомогою даних, які містяться в зазначеному протоколі додаткового огляду, зокрема: висновок судової автотехнічної експертизи від 10 травня 2016 року № 140; висновок судової транспортно-трасологічної експертизи від 07 квітня



ЯКЩО ДАНІ, ОТРИМАНІ ПІД ЧАС ДОДАТКОВОГО ОГЛЯДУ, ЯКИЙ В ПОДАЛЬШОМУ ВИЗНАНО НЕДОПУСТИМИМ ДОКАЗОМ...

2016 року № 30; висновок судово-медичної криміналістичної експертизи від 23 листопада № 281-МК; висновок комплексної судової транспортно-трасологічної, автотехнічної та медичної експертизи від 28 квітня 2017 року № 1211/1212/6 та висновок додаткової комплексної судової транспортно-трасологічної, автотехнічної та медичної експертизи від 17 жовтня 2017 року № 861/862/104. Крім того, указує на те, що судами першої та апеляційної інстанцій взагалі проігноровано висновок дактилоскопічної експертизи від 15 жовтня 2015 року № 908 про те, що сліди пальців рук на кермі залишені не ОСОБА\_1, а іншою особою.

<...>

### Мотиви Суду

Заслухавши суддю-доповідача, доводи учасників судового провадження, перевіrivши матеріали кримінального провадження та обговоривши доводи касаційної скарги, колегія суддів дійшла до наступних висновків.

Доводи захисника про істотне порушення вимог кримінального процесуального закону, а саме *неврахування доктрини “плодів отруєного дерева” та невизнання недопустимими доказами висновків судових експертиз, є безпідставними.*

Стаття 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод гарантує кожному право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру або встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення.

*Відповідно доктрини “плодів отруєного дерева” (fruit of the poisonous tree) недопустимими є докази, здобуті завдяки інформації, отриманій внаслідок суттєвого порушення прав та свобод людини. Ця доктрина передбачає заборону використання даних, отриманих на підставі або з використанням доказів визнаних недопустимими.*

У кримінальному процесуальному законі дана доктрина має своє правове втілення у положеннях ст. 87 ч. 1 КПК України, згідно з якою недопустимими є докази, отримані внаслідок істотного порушення прав та свобод людини, гарантованих Конституцією та законами України, міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а також будь-які інші докази, здобуті завдяки інформації, отриманій внаслідок істотного порушення прав та свобод людини.

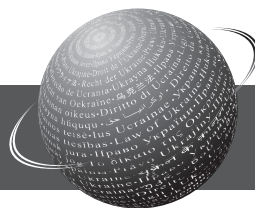
Відповідно до змісту висновків комплексної судової транспортно-трасологічної, автотехнічної та медичної експертизи від 28 квітня 2017 року № 1211/1212/6, додаткової комплексної судової транспортно-трасологічної, автотехнічної та медичної експертизи від 17 жовтня

ПРАВО УКРАЇНИ • 2021 • № 8 • 215-218

ЯКЩО ДАНІ, ОТРИМАНІ ПІД ЧАС ДОДАТКОВОГО ОГЛЯДУ, ЯКИЙ В ПОДАЛЬШОМУ ВИЗНАНО НЕДОПУСТИМИМ ДОКАЗОМ...

2017 року № 861/862/104 вихідні дані, надані ОСОБА\_1, є технічно неспроможними, а тому вони не можуть бути використані при подальших дослідженнях. Тобто, дані, отримані від ОСОБА\_1 під час додаткового огляду 08 грудня 2015 року, не використовувалися при наданні висновків зазначених експертиз та не були підставою для таких висновків.

Як правильно зазначив суд апеляційної інстанції у висновках судової транспортно-трасологічної експертизи від 07 квітня 2016 року № 30 та судово-медичної криміналістичної експертизи від 23 листопада № 281-МК відсутні посилання на протокол додаткового огляду від 08 грудня 2015 року, а висновок судової автотехнічної експертизи від 10 травня 2016 року № 140 повністю узгоджується з висновками інших експертиз і підстави для визнання цих доказів недопустимими відсутні. За таких обставин підстав для застосування доктрини “плодів отруєного дерева” у даному кримінальному провадженні не встановлено.



ІНФОРМАЦІЯ  
ДЛЯ ПЕРЕДПЛАТНИКІВ, АВТОРІВ І ЧИТАЧІВ  
ЮРИДИЧНОГО ЖУРНАЛУ “ПРАВО УКРАЇНИ”

*Передплата*  
юридичного журналу “Право України” здійснюється  
*у поштових відділеннях ПАТ “Укрпошта”*  
(ПЕРЕДПЛАТНИЙ ІНДЕКС – 74424),  
*у редакції журналу*  
за адресою: вул. Багговутівська, 17–21,  
м. Київ, 04107, Україна  
тел./факс: +380(44) 537–51–11  
*на вебсайті видання:*  
<http://www.pravoua.com.ua>

*Відомості про передплату*  
юридичного журналу “Право України”  
вміщено у Каталозі видань України на I півріччя 2022 р. (с. 136)

*Електронні версії номерів журналу*  
можна замовити на вебсайті видання:  
<http://www.pravoua.com.ua>

Юридичний журнал

# “ПРАВО УКРАЇНИ”

8  
2021

Свідоцтво про державну реєстрацію друкованого засобу масової інформації  
Серія КВ № 23026–12866ПР від 28.12.2017 р.

Редагування *О. Красенко*  
Комп'ютерна верстка *О. Карташової*  
Художнє оформлення *С. Мягкова*

Підп. до друку 30.09.2021. Формат 70x100/16.  
Папір офсетний. Офсетний друк.  
Ум. друк. арк. 17,9. Обл.-вид. арк. 17,67.  
Ціна договірна.

Адреса редакції:  
вул. Багговутівська, 17–21, м. Київ, 04107, Україна  
Телефони: +380(44) 537-51-00 (головний редактор),  
+380(44) 537-51-10 (редакція)

[www.pravoua.com.ua](http://www.pravoua.com.ua)

Відповідальність за достовірність інформації, що міститься в друкованих матеріалах,  
несуть автори. Редакція не завжди поділяє авторську точку зору.

Віддруковано у друкарні ТОВ «Вістка»  
Україна, 01014, м. Київ, Соловцова Миколи, буд. 2, оф. 38/1,  
тел. +380(44) 583-50-94

Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи  
до Державного реєстру видавців, виготівників  
і розповсюджувачів видавничої продукції  
Серія ДК № 7211 від 14.12.2020 р.